J. Gall.
9 5

Brinkmann

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Ansichten

von der

Rechtswissenschaft und Gesetzgebung.

Herausgegeben

von

Heinrich Rudolf Brinkmann,
Dr. d. R.

Erster Band.

Ueber den Werth des bürgerlichen Gesetzbuchs der Franzosen.

Göttingen,
bei Vandenhoeck und Ruprecht.
1814.

Ueber den Werth des bürgerlichen Gesetzbuchs der Franzosen,

mit besonderer Rücksicht
auf die Schrift des Herrn geheimen Kabinetsraths
Rehberg über dasselbe,
so wie
auf unsere jetzigen Bedürfnisse in der Gesetzgebung.

Von

H. R. Brinkmann,
Dr. d. R.

Göttingen,
bei Vandenhoeck und Ruprecht.
1814.

Seinem

verehrungswürdigsten

Gönner und Freunde,

Herrn Doktor der Rechte

Karl Adolf Limmer

zu

Walsrode,

der

Verfasser.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Wie viel ich Ihnen, verehrungswürdigster Mann, in Hinsicht auf meine ganze Bildung verdanke, kann dem Publikum gleichgültig seyn; nur so viel darf ich mir erlauben, Ihnen öffentlich meinen innigsten Dank im Allgemeinen zu wiederholen. Mögen Sie daher die Zueignung der gegenwärtigen Schrift freundlich aufnehmen und Sich überzeugen, wie sehr ich Ihre edle Freundschaft zu verdienen wünsche. Und bin ich gleich sehr fern von jenem hohen Ideale eines Rechtsgelehrten, welches sich mir durch Ihren Umgang, so wie

durch Ihre Lehren, tief eingeprägt: so glaube ich doch weder den Eifer für mein Fach, noch die dabei nothwendige Freimütigkeit, aufgegeben zu haben. Gerade jezt ist der Zeitpunkt erschienen, wo sich eine Verbesserung unseres rechtlichen Zustandes, deren Nothwendigkeit einsichtsvolle Männer nicht bezweifeln, erwarten läßt. Es ist wohl sehr natürlich, daß man dabei die neuesten Werke in der Gesetzgebung benutzen wird. Dies hat mich veranlaßt, das bürgerliche Gesetzbuch der Franzosen einer Prüfung zu unterziehen. Zwar hat der Herr geheime Kabinetsrath Rehberg, wie Ihnen bekannt, ein schätzbares Werk über den Code Napoleon und dessen Einführung in Teutschland herausgegeben; allein in einer andern Absicht, als in welcher ich geschrieben. Sie werden finden, daß ich den Meinungen des Herrn

G. K. R. Rehberg, dem ich mich übrigens zur persönlichen Dankbarkeit verpflichtet fühle, bisweilen nicht beigetreten bin. Ohne im Geringsten den großen Verdiensten dieses Freundes des teutschen Vaterlandes zu nahe zu treten, glaube ich die Verschiedenheit unserer Ansichten sehr natürlich erklären zu können. Hr. G. K. R. Rehberg schrieb als Staatsmann, als Mitglied der Regierung unseres Landes, welche die Folgen der gewaltsamen feindlichen Herrschaft niemals anders als verderblich betrachten durfte. Einem Mitgliede der Regierung würde die öffentliche Billigung französischer Grundsätze, zumal in jenen Zeiten, wo wir kaum der verhaßten französischen Herrschaft entbunden waren, schlecht angestanden haben.

Kömmt es aber in ruhigen Zeiten darauf an, unser Recht und unsere Gerichtsverfassung zu verbessern: so werden wir manche Lehre aus der französischen Gesetzgebung abnehmen können, theils insofern, daß wir das geprüfte Gute und Vortreffliche in die neue Gesetzgebung verschmelzen, theils insofern, daß wir uns vor den Irrwegen hüten, auf welche die französischen Gesetzgeber gerathen sind. Dieses unbefangen zu entwickeln, sind nur diejenigen im Stande, die sich in einer unabhängigen Lage befinden. Eine Unabhängigkeit in dieser Hinsicht genießen aber alle die, welche nicht unmittelbaren Antheil an der Regierung haben. So sollte man denn billig erwarten dürfen, daß die Gelehrten freimütig ihre Gedanken äussern würden. Doch wenige nur sind es, die sich durch kleinliche Rücksichten nicht ab-

halten lassen, ihre Stimme zu erheben. Einige schweigen, weil ihre angeborne Feigheit sie verhindert, von der Freiheit, die ihnen ihre bürgerliche Lage gewährt, Gebrauch zu machen. Andre verläugnen ihre Würde so sehr, daß sie wider alle bessere Ueberzeugung loben und tadeln, was irgend ein Mann von Einfluß gelobt und getadelt hat. Dergleichen verächtlichen windischen Menschen wird freilich mein Buch wenig behagen; indeß schrieb ich auch nicht in der Absicht, ihnen angenehme Dinge zu sagen. Nie werde ich aufhören, sie zu verachten und sie nach Kräften zu bekämpfen; denn es ist zu fürchten, daß, wenn nur diese verächtliche Klasse von Menschen eine Stimme haben dürfte, alles politische Leben versänke. "Wer das Geschäft der Gesetzgebung unternimmt, muß die Wahrheit hören

können". War es nun um Wahrheit zu thun: so mußte ich den gewöhnlichen Weg gänzlich verlassen. Der gerade Mann, der Mann von wahrem Eifer für seine Wissenschaft, verfolgt sein Ziel ohne Nebenrücksichten. Zeit ist es, daß man den Staat mit den Bedürfnissen der Unterthanen bekannt macht. Schriften, in dieser Beziehung geschrieben, können dem ächten Staatsmann gar nicht unwillkommen seyn. Ich wüßte daher nicht, was ich zu fürchten hätte, indem ich es unternommen, meine Ansichten mitzutheilen. Doch bin ich weit entfernt, mir irgend ein Verdienst deshalb zuzuschreiben, weil ich unsere Bedürfnisse rein ausgesprochen und auf Manches, was bei einer neuen Gesetzgebung zu benutzen seyn mögte, aufmerksam gemacht habe; das ist nicht mehr als Pflicht, aber eine in unsern Zeiten drin-

gende Pflicht, da die meisten über Rechtswissenschaft erscheinenden Schriften gar nicht einmal ahnden lassen, daß wir wirklich Verbesserungen bedürften.

Aber es gilt zugleich einen Kampf gegen die Verkehrtheit, mit welcher man die Rechtswissenschaft fast allgemein behandelt. Es ist mein Wunsch, dazu mitzuwirken, daß wir zu den natürlichen Ansichten zurückkehren. Sie wissen es, verehrungswürdigster Freund, daß ich mich sehr gerne belehren lasse, daß ich also am wenigsten so hartnäckig bin, auf einmal gefaßten Meinungen zu bestehen. Daher werde ich einen gerechten Tadel dieser oder jener Aeusserung mit Vergnügen aufnehmen. Ich darf von Ihnen in dieser Hinsicht mir viel versprechen. Dabei übersehen Sie jedoch nicht,

daß

daß es nicht in meinem Plane lag, meine in diesem Buche ausgesprochenen Ueberzeugungen durchgängig mit einer gewissen Ausführlichkeit zu begründen; halten Sie sich vorläufig daran, daß es meine Ueberzeugungen sind. Die folgenden Bände meiner "Ansichten von der Rechtswissenschaft und Gesetzgebung" werden umständlichere Entwickelungen einzelner Lehren enthalten.

Uebrigens kann ich nicht umhin, Ihnen eine Anekdote mitzutheilen, deren Wahrheit verbürgt wird. In einem nicht entfernten Ländchen war die Freude über die Rückkehr der alten Ordnung, wohin auch Schandpfähle mit Halseisen gehörten, so groß, daß ein angesehener Mann — der Präsident der Stände, wenn ich nicht irre — sich nicht enthalten konnte,

die in der Nachbarschaft seiner Wohnung aufgepflanzten neuen Schandpfähle näher zu betrachten und sich mit ungemeinem Wohlgefallen zur Probe — ein Eisen um den Hals zu legen! So mögen denn sich alle diejenigen selbst an den Pranger stellen, welche daran eine Freude haben, daß alle alten Verhältnisse ohne Sonderung des Unbrauchbaren und Verderblichen zurückkehren! Blos um deswillen sollen wir uns jezt der innigsten Freude überlassen, weil wir unsere Freiheit wieder erlangt haben, weil unsere angestammten Fürsten ihren Unterthanen wieder gegeben sind, weil diese unsern Bedürfnissen abzuhelfen wünschen, und weil wir frei und unbefangen unsere Meinungen über das, was wir bedürfen und was wir als Misbrauch betrachten, mittheilen können — kurz, weil ein neues politisches Leben beginnt, wel-

ches uns mächtig gegen innere und äußere Feinde stärken und erheben soll.

Dieses, theuerster Freund, wird ungefähr zur Erläuterung meiner Absichten in Betreff der gegenwärtigen Schrift hinreichen.

Mit der innigsten Verehrung und Hochachtung stets

Ihr

gehorsamster Diener u. Freund
H. R. Brinkmann.

Göttingen,
den 15. September
1814.

Ueber den Werth des bürgerlichen Gesetzbuchs der Franzosen,

mit besonderer Rücksicht auf Hrn. Rehberg's Schrift über dasselbe, so wie auf unsere jetzigen Bedürfnisse in der Gesetzgebung.

§. 1.

Einleitung.

Vorzügliche Aufmerksamkeit verdienen überhaupt alle Schriften von Männern, denen ein unmittelbarer Antheil an der Regierung eines Landes zusteht, denn mehr oder weniger werden dadurch die Grundsätze kund, nach welchen der Staat zu handeln pflegt. Das Interesse steigt, wenn der schriftstellerische Ruhm bereits fest begründet worden. Behandeln sie vollends einen solchen Gegenstand, der irgend einen großen Zweig der Staatverwaltung umfaßt: so wird jeder ergriffen, welcher thätiges Mitglied des Staates ist. Daher mußte die Schrift des Herrn geheimen Kabinetsraths Rehberg:

"Ueber den Code Napoleon und dessen Einführung in Teutschland"

die Aufmerksamkeit aller nicht müssigen Zuschauer des Rechtszustandes in einem vorzügli-

chen Grade fesseln. Betrachten wir den Umfang des Werkes, die Gründlichkeit der darin vorgetragenen Ansichten, und nehmen wir Rücksicht auf den Zeitpunkt, da dasselbe erschien: so muß man Hrn. R. das Verdienst zuerkennen, für sein Vaterland auch dann thätig gewesen zu seyn, als uns die feindliche Herrschaft niederbeugte. Er hat sich dadurch gerechte Ansprüche auf die Dankbarkeit des Staates und aller ächten Freunde des teutschen Vaterlandes erworben. Was sein Verdienst erhöht, ist der Umstand, daß derselbe weder vor noch während der westfälischen Regierung ein juridisches Amt bekleidete; sein nächster Beruf konnte ihn also nicht bestimmen, sich eine Kenntniß des französischen Rechtes zu verschaffen. Indeß, Hr. R. behandelt den Code auch nicht dogmatisch; er betrachtet ihn von der philosophisch-politischen Seite, und das mogte einem Manne leicht werden, der durch seine Untersuchungen über die französische Revolution so rühmlich bekannt geworden.

Der Zweck der Rehbergschen Schrift geht dahin: die großen Züge der französischen Gesetzgebung in ihrem Zusammenhange und in ihrem Ursprunge darzustellen, nicht weniger den

Zustand der bürgerlichen Gesellschaft zu schildern, welchen die Einführung des französischen Rechtssystems herbeiführt. Jene großen Züge hat Hr. R. zwar im Allgemeinen durch fast alle Lehren des französischen Rechts aufgefaßt; indeß finden sich — der Verfolg wird es zeigen — manche bedeutende Lücken. Ihm scheint es überhaupt genügend gewesen zu seyn, nur so viel auszuheben, damit gezeigt werde, man müsse den Code aus Teutschland verbannen. So verfolgt denn auch seine Kritik nicht die kleinsten Theile. Und man muß ferner frei gestehen, nicht selten ist sein Urtheil durch die entschiedene Abneigung gegen alles Französische bestimmt worden, was Hrn. R. freilich, seine besondern Verhältnisse betrachtet, verzeihlicher ist, als jedem andern auch noch so redlichen Vaterlandsfreunde. "Es steht dahin, ob er die Unparteilichkeit, die auch dem Teufel sein Recht widerfahren läßt, die in keinem Tadel und in keinem Lobe zu weit gehen will, nicht für eine schändliche Gleichgültigkeit, für einen Verrath an der guten Sache hält." Das Buch erinnert an die Zeit, wo die erbitterten Germanier einem römischen Richter oder Advokaten zuriefen:

Tandem, vipera, sibilare desiste!

Und

Und doch schlich sich hinterher, ohne das Eigenthümliche der teutschen Verfassung aufzuheben, manches Gute, wiewohl auch manches Verwerfliche, aus dem römischea Rechte in Teutschland ein.

Gegenwärtig, wo der freie Geist nicht mehr die Rache eines Despoten fürchten darf, ist es Zeit, für die Verbesserung des Rechtszustandes zu arbeiten. Wir haben während der Zeit der Erniedrigung manche Prüfungen erduldet; manche Erfahrung ist theuer erkauft; mit der wieder erlangten Freiheit trit ein frisches Leben, ein neuer Geist hervor. Alle Kräfte werden sich vereinigen, um uns Teutschen die Wohlthaten der theuer erkauften Unabhängigkeit von fremdem Einfluß, des Friedens mit den Nachbarn und der Ruhe im Innern recht empfinden zu lassen. Zu diesem Ziele werden wir schwerlich auf einem andern Wege, als dem der Prüfung der bestandenen und bestehenden Einrichtungen, gelangen können. Wir werden unsere Untersuchungen mit vorzüglicher Rücksicht auf die Anwendung im Leben anzustellen haben. Was das Recht betrifft: so sind die blos naturrechtlichen Untersuchungen, ohne Beziehung auf den Staat, auszuschließen. Die teutschen

Gelehrten haben sich bisher in dergleichen Untersuchungen, deren Gewinn für die bürgerliche Gesellschaft höchst zweifelhaft ist, gar sehr gefallen. Dieses hat uns viel geschadet. Denn traten auch einzelne Männer auf, denen das Wohl ihres Vaterlandes wirklich am Herzen lag, und welche deshalb mit Freimütigkeit über das öffentliche Wohl redeten: so waren doch die Regierungen, die nichts weniger als eine Aenderung alter Einrichtungen wünschten, einmal in dem Glauben befestigt, daß sie auch von der freimütigsten öffentlichen Beurtheilung nichts zu fürchten hätten; sie nahmen nämlich die gewöhnliche Richtung der Schriftsteller zum Maaßstabe und versetzten den für das Leben schreibenden Kritiker mit dem bloßen Spekulanten in eine Klasse. Dafür sind wir nicht mit Unrecht zum Spott der Fremden geworden *).

Uebrigens dürfen wir nicht mutlos werden, wenn unsere Wünsche nicht sogleich in Erfüllung gehen sollten. Die Erfahrung hat uns belehrt, wie behutsam zu verfahren sei, wenn von Verbesserungen die Rede ist. Aber an dem gänzlichen Erfolge unserer Bemühungen zu verzwei-

*) Man lese gefälligst das Werk der M. de Staël, de l'Allemagne, 1. part., ch. XIV.

zweifeln, wäre Kleinmut, der nunmehro, nachdem wir in der jüngsten Zeit so große Dinge vollbracht, uns schlecht anstehen würde.

Diese Rücksichten haben mich geleitet, über den Werth des französischen bürgerlichen Gesetzbuchs, welches in einem großen Theile Teutschlands gezwungen und freiwillig Gültigkeit erlangt hatte, meine Gedanken mitzutheilen. Herr geh. Kabinetsrath Rehberg hat die Bahn gebrochen. Sein Gesichtspunkt war aber größtentheils blos der: "Ist das Ganze brauchbar für uns, oder nicht?" Mein Augenmerk werde ich vorzugsweise dahin richten: Was kann aus den einzelnen Theilen des Code brauchbar für uns werden? Welches sind die jetzigen Bedürfnisse in der Gesetzgebung? Bei der Untersuchung dieser Fragen ist es denn freilich nothwendig, auf Hrn. R.'s Schrift zurückzukommen. Indessen weit entfernt, mich einem solchen Unternehmen in seiner ganzen Ausdehnung für gewachsen zu halten, genügt mir schon der Gedanke, vielleicht einigen Nutzen stiften zu können. Zudem möge man bedenken, daß sich der Prüfung eines Gesetzbuchs vielfache Seiten abgewinnen lassen, die aber, wenn Zeit und gewisse andere Rücksichten nur einen ge-

drängs

drängten Aufsatz verstatten, nicht sämtlich können beleuchtet werden.

§. 2.
Ueber Hrn. Rebberg's Ansicht vom Code im Allgemeinen.

Urtheile über den Code, allgemein hingeworfen, sind von geringem Nutzen. Wem es darum zu thun ist, sich eine allgemeine Ansicht von dem Eigenthümlichen des französischen Gesetzbuchs zu verschaffen, der kann irgend eine diesen Punkt betreffende Schrift zu Rathe ziehen. Wir haben keinen Mangel an dergleichen Schriften, und dennoch ist eine richtige Kenntniß des französischen Rechts nur der geringern Zahl teutscher Rechtsgelehrten zu Theil geworden. Verblendung und — die Sucht, sich im neuen Zustand der Dinge eine vortheilhafte Lage, einen hohen Ehrenposten zu erschwingen — wozu schamlose Schmeichelei und blinde Verehrung als wirksames Mittel führen — haben freilich manchen Gelehrten zu einem Urtheile bestimmt, welches ihm wahrlich keine Ehre macht. Wer wird nicht mit Hrn. R. von gleichem Erstaunen bei Lesung der Worte ergriffen werden: "Was in einem gegebenen Staate nicht zum Code Napoleon paßt,

paßt, kann auch vor dem Richterstuhle der Vernunft nicht bestehen." Das konnte nur ein französischer Staatsredner sagen, der mit der Empfehlung des Entwurfs beauftragt war! Nein; es sagte dies ein — Teutscher, ein Mann in Amt und Würden bei einem teutschen Fürsten, ein Rechtsgelehrter!!! Zu unserer Ehre wollen wir annehmen, daß sich wenige Bekenner eines solchen Glaubens an die Untrüglichkeit des französischen Gesetzbuchs mögen gefunden haben. Größer war die Zahl derer, welche den Code als einen Inbegriff alles Wesentlichen und allgemein Brauchbaren aus dem römischen Rechte betrachteten. Wer sich vom Code eine wissenschaftliche Kenntniß verschafft hatte, konnte zwar eine solche Ansicht nicht theilen. Allein die in der Schule des römischen Rechts erzogenen Geschäftsmänner bildeten es sich — mit stolzem Rückblick auf das alte Recht — gar sehr ein, das französische sei größtentheils aus dem römischen entlehnt. Darin wurden sie bestärkt durch die Ausgaben des Code, welche den Text mit Stellen des römischen Rechts vergleichen. Man schlug wohl gar das Verhältniß des Neuen zum Alten in Bausch und Bogen

gen an, und versicherte: Zwei Drittheile im Code seien aus dem römischen Rechte.

Indem nun Hr. R. dergleichen verkehrte Ansichten einer Prüfung unterwirft, theilt er zugleich die seinige mit. Er sucht im allgemeinen Theile seines Buches auszuführen, daß der Code vorzüglich aus den Grundsätzen der Revolutionsphilosophen hervorgegangen sei; diese seien widersinnig, und was daraus entstanden, möge vielleicht für Frankreich, wo eine gänzliche Umkehrung des Bestehenden einmal Statt gefunden, unschädlich und sogar wohlthätig seyn. Hingegen in Teutschland den Code Napoleon einzuführen, sei nur ein Mittel, die großen — herrschsüchtigen — Entwürfe seines Urhebers zu befördern, indem dadurch eine gänzliche Vernichtung alles Nationalen eintreten müsse.

Es ist bekannt, daß nach der Absicht der französischen Nationalversammlung in dem neuen Gesetzbuche der Grundsatz sollte angewendet werden: "Alle Menschen werden frei und gleich geboren, und bleiben es in der bürgerlichen Gesellschaft". Die gesetzlichen Beschränkungen der Freiheit

soll-

sollten also nur aus dem allgemeinen Kampfe der Freiheit jedes Einzelnen mit der Freiheit aller Uebrigen entstehen. Hr. R. bemerkt dagegen, daß eine Gesetzgebung niemals dem ganzen bürgerlichen Leben einer Nation vorangehen könne; sie müsse aus dem jeweiligen Zustande des Volks hervorgehen, und durch die Anwendung allgemeiner und unbestimmter Grundsätze auf die Verhältnisse, welche aus der Natur der Dinge und der Willkür des Menschen entsprungen, nach und nach gebildet werden — eine Bemerkung, die zwar im Allgemeinen richtig ist, aber keinen Vorwurf für die Revolutionsphilosophen enthalten kann. Diese wünschten ein solches Gesetzbuch, welches auf den von ihnen geschaffenen Zustand der Freiheit und Gleichheit gebauet wäre; sie wollten also das Rechtssystem dem damaligen Zustande des Volkes anpassen.

Wäre nun wirklich nach den Grundsätzen der Revolution der Code abgefaßt worden: so müßte man einiges Bedenken tragen, ob eine Untersuchung über seine Anwendbarkeit auf uns, die wir noch keine gänzliche Umwälzung alter Einrichtungen erlebt haben, nützlich werden könnte, wenn wir anders annehmen dürfen,

fen, daß man in Teutschland jenen heillosen Zustand auch nicht in Zukunft einzuführen wünschen wird. Allein so verhält es sich nicht. Wiewohl nämlich jene Ideen von Freiheit und Gleichheit an der Spitze des so oft in Vorschlag gebrachten Gesetzbuches sollten aufgestellt werden, so war man doch bereits gar sehr davon zurückgekommen, als endlich unter dem Konsulate der Entwurf ausgeführt wurde. Schon hatte man der allgemeinen Verwirrung entgegen gesteuert; schon befanden sich die Zügel der Regierung in Händen, die auf nichts weniger hin arbeiteten, als dem Freiheitsschwindel des französischen Volks eine Stütze zu geben. Das Geschäft wurde ferner nicht den Revolutionsphilosophen aufgetragen, sondern es befanden sich, wie Hr. R. einräumt, unter den Bearbeitern des Code Männer von den tiefsten Einsichten, der gesundesten Beurtheilung und den reinsten Absichten. Man nahm viele Rücksicht auf das alte Recht — das römische und die Gewohnheitsrechte, so wie die königlichen Verordnungen. Und es werden die weitern Betrachtungen lehren, ob der Grundsatz der Revolutionsphilosophen: die Freiheit jedes Einzelnen nur insofern zu beschränken, als sie mit der Freiheit aller Uebri-

gen

gen im Widerspruch sich befinde —, auch nur so viel berücksichtigt worden, als es Hr. R. zu glauben scheint.

Wenn man übrigens ein bedeutendes Gewicht auf die Quellen, woraus die neue französische Gesetzgebung hervorgegangen, legen will, um darnach die Verwerflichkeit des Code, wenn von seinem Werthe für uns die Rede ist, zu bestimmen: so mögte dagegen schon die Erfahrung sprechen, durch welche es dargethan worden, daß manche Lehren der Rechtswissenschaft für Völker, die unter einer verschiedenen Verfassung leben, auf gleiche Weise anwendbar sind. Ohnehin wäre es ja möglich, daß die französischen Gesetzgeber den Grundsätzen ihrer Staatsverfassung nicht treu geblieben wären und Manches verfügt hätten, was sich besser für uns, als für das französische Volk paßt.

§. 3.

In wiefern ist das römische Recht neben dem Code anwendbar?

Mit überzeugenden Gründen bestreitet Hr. R. die Behauptung: daß neben dem Code

auch das römische Recht, insofern dasselbe ihm nicht entgegen stehe, gesetzliche Kraft habe —; ein Punkt, der allerdings auch dann von Bedeutung ist, wenn man Untersuchungen über die Verwerflichkeit des französischen Gesetzbuchs anstellt. Man erkannte in dem römischen Rechte nur ein Mittel zur Erläuterung des Code, insofern dieser aus jenem seinen Ursprung herleitet. Dagegen läßt sich nichts einwenden. Hr. R. behauptet indeß, daß der Gebrauch des römischen Rechts sich im Grunde nur auf eine grammatische und logische Interpretation, nicht aber auf eine gesetzliche beziehe, und er legt auf diesen Umstand ein besonderes Gewicht. Seine Behauptung stützt sich darauf: *daß den Vorschriften des Code die Grundsätze des Revolutionsrechts — die metaphysischen Principien der Freiheit und Gleichheit — unterliegen; man sei daher der Kenntniß des römischen Rechts nur deshalb benöthigt, um die unzähligen Artikel zu erklären, welche sich auf alte Verhältnisse beziehen, die erst aus jenen Rechtsbegriffen klar werden, oder in denen die Verfasser des Code die Begriffe des römischen Rechts, wovon ihr Kopf voll war, anwendeten, um die rohen Ideen, die den einzelnen Dekreten des Konvents zum

Grunde lagen, in vollständigen Gesetzen dar=zustellen" *).

Ueber diese Stelle könnten mancherlei Bemerkungen Statt finden. Jedoch nur so viel: Hrn. Rehbergs Behauptung ist insofern vollkommen gegründet, als durch das Gesetz vom 21. März 1804, wodurch der Code als ein Ganzes in Frankreich eingeführt wurde, dem römischen Rechte das gesetzliche Ansehen in Betreff derjenigen Materien, die der Code behandelt, wenigstens der Form nach genommen worden; allein jene Behauptung scheint mir ohne Bedeutung zu seyn, weil es, was den Werth des römischen Rechts zum Zweck der Erläuterung betrifft, keine wahre Verschiedenheit mit sich bringt, ob der Gesetzgeber befohlen oder nicht befohlen hat, das römische Recht solle zur Erklärung oder Erläuterung benutzt werden. Jede Erläuterung eines Gesetzes kann nämlich, insofern nicht etwa von oben herab ein Machtspruch erfolgt, nur nach den Regeln der Logik Statt finden. Was diese mit sich bringen, ist Recht; was diesen entgegen in das Gesetz gebracht oder ihm abgesprochen wird, ist Verletzung des Rechts.

*) Rehberg über den C. N. S. 49 u. 50.

Rechts. Findet sich im Code ein Grundsatz des römischen Rechts, ohne daß jedoch, wie dieses so häufig geschehen, die Folgerungen aus jenem Grundsatze mit aufgenommen worden: so kann man auf das römische Recht zurückgehen, und sich auf die in demselben angegebenen Folgerungen zum Zweck der Erläuterung berufen. Spricht der Richter nicht nach dem röm. R.: so handelt er dem im Code beibehaltenen Grundsatze des röm. R. entgegen. Wider sein Urtheil stehen in einem solchen Falle eben die Rechtsmittel zu, welche überhaupt zustehen, wenn der Richter gegen den klaren Buchstaben oder die Analogie des Code erkannt hat.

Man ist also in vielen Fällen genöthigt, das römische Recht zu Hülfe zu nehmen, ohne gegen den Geist des Code zu handeln. Hr. R. aber, dem die Revolutionsphilosophie im Code allgemein durchgeführt erscheint, will dieses nicht zugeben; er schildert den Rechtszustand in Frankreich als einen beständigen Krieg der Schule mit dem Gesetzgeber und des Gerichtsgebrauchs mit dem Gesetze. Zwar gesteht derselbe, man habe dem röm. R. im neuen Gesetzbuche den Werth einer raison écrite beigelegt;

legt; allein ein solcher Ausdruck gewährt ihm keinen vernünftigen Sinn. "Worte! könnte man mit Hamlet ausrufen, Worte, mein Herr, Worte, womit von jeher bei der französischen Nation Alles auszurichten war, und mit denen sich auch die Teutschen von ihr so gern äffen lassen". Wenn auch diese beiläufige Aeusserung durch die Erfahrung bestätigt wäre: so kann man doch nicht umhin, gegen Hrn. R. zu bemerken, daß raison écrite schon lange bei den Franzosen eine bestimmte Bedeutung gehabt hat. Wir können übrigens, da es hier blos auf Worte anzukommen scheint, um so mehr uns jeder weitern Untersuchung entheben, da man voraussetzen darf, daß Hrn. R. Paraphrasen des Ausdrucks raison écrite bekannt, wiewohl von ihm nicht gebilligt sind; und "teutsche Schriftsteller gefallen sich sehr darin, wenn sie geschriebene Vernunft wiederholen".

§. 4.

Ungewißheit des Rechts.

Durch den Code sollte die Ungewißheit des Rechts gehoben und Einförmigkeit eingeführt werden. Die Ungewißheit des Rechts erklärt Hr. R. begreiflich für ein wesent-

sentliches Hinderniß der guten Ordnung, die aber durch einige Entschlossenheit des Gesetzgebers zu heben sei.

Wer erkennt nicht mit Hrn. R. die Schwierigkeiten, denen ein solches Geschäft unterworfen ist? Aber die Regierungen, welche — wie wir Hrn. R. zugestehen dürfen — oft nur allzugeneigt sind, mit Verordnungen und Verfügungen in Sachen der allgemeinen Polizei hervorzugehen, sollten doch billig "einige Entschlossenheit" zeigen, statt "von einem ängstlichen Schreck" ergriffen zu werden, so oft von den dringendsten Bedürfnissen der bürgerlichen Gesetzgebung die Rede ist. Die privatrechtlichen Verhältnisse bekümmern die Regierung, im Vergleich zu den übrigen Angelegenheiten, sehr wenig. Wären auch der Ungewißheiten viele: so vertraut man doch der Einsicht der Justizbehörden. Die Praxis wird schon Alles ausgleichen. Freilich erhält Alles durch die Praxis seine Ausbildung, und selbst für die berühmtesten Streitfragen finden die Gerichte eine Entscheidung, die indeß nach den eigenthümlichen Ansichten der verschiedenen Gerichte gar verschieden ausfällt. Allein wie theuer kommt nicht ein solcher Streit den Un-

terthanen zu stehen, ehe er beendigt wird! Ist ein gewisser Rechtssatz bestritten: so liefert er immer eine ergiebige Quelle für den Beutel der Richter und Advokaten. Der Eine hat diese, der Andre jene Meinung. Ohne daher auf Seiten der Advokaten — wie man es so gern thut — einen besondern Hang zur Chikane vorauszusetzen, wird jede Partei einen Sachführer finden, der ihre Sache mit dem größten Eifer und mit Ueberzeugung verfechtet.

Will man auch den Regierungen eine gewisse Gleichgültigkeit gegen die privatrechtlichen Verhältnisse der Staatsbürger nicht zurechnen: so liegt doch ferner ein Grund, warum so wenig im Fach der bürgerlichen Gesetzgebung geschieht, auf der einen Seite gewiß darin, daß manche Regierung, im Verhältniß zu dem Personal, aus welchem sie besteht, mit Geschäften, welche die Thätigkeit der obersten Staatsbehörde zunächst in Anspruch nehmen, überladen ist; auf der andern Seite aber legt in manchen Ländern das Verhältniß der ersten Staatsbehörden zu einander — die Verfassung des Staats — einer durchgreifenden, die jedesmaligen Bedürfnisse schnell berücksichtigenden Gesetzgebung, manches Hinderniß in den Weg. Was den raschen Gang der Gesetz-

setzgebung in jener Beziehung hemmt, das könnte mit einem, im Verhältniß zu andern Ausgaben geringen Aufwande für Besoldung eines zahlreicheren Personals gehoben werden. Es wird kein vernünftiger Mann auftreten, der da behaupten mögte, dergleichen Ausgaben könnten einen Anstoß finden und die Sache schwierig machen, und — hört man dennoch nicht davon reden, daß man vor der Hand an wichtigere Dinge zu denken habe, als an die bürgerliche Gesetzgebung? — d. h. man sei mit den gewöhnlichen Beschäftigungen schon so sehr überladen, daß an etwas Neuem nicht könne gearbeitet werden; dazu werde sich noch immer einmal Zeit und Gelegenheit finden.

Triftiger sind die aus der Verfassung des Staats abgeleiteten Hindernisse. In manchen Ländern ist der Regent nicht unumschränkter Gesetzgeber; das Recht der Gesetzgebung steht oft den Landständen zu, wenigstens nehmen sie Theil daran. Ließe man nun die Stände im Besitz ihrer Gerechtsame: so wäre freilich von vielen Seiten guter Wille nothwendig, um etwas Neues in Betreff des Rechtszustandes zu bewerkstelligen; allein in diesem Punkte hat es den Ständen wohl nie am guten Willen ge-

gefehlt. Das Steuerwesen war es von jeher vorzüglich, weshalb die ständischen Versammlungen mit den Fürsten sich im Kampfe befanden. Uebrigens sind die Stände, wo sie in den neuesten Zeiten der leeren Form wegen von dem Despoten oder seinen Statthaltern versammelt wurden, unterthänig gehorsame Diener gewesen. Und wo der kleine Despot sich nicht mächtig genug fühlte, eine ständische Versammlung nach seinem Willen zu regieren, da schaffte er sie ab, oder berief sie nicht zusammen, und handelte nach seiner Willkür. Wenn aber heut zu Tage die Fürsten aus Dankbarkeit für den treuen Beistand in der großen Noth um so mehr Ursache haben, die Freiheiten der Nation nicht zu kränken, die Stände in ihre vorigen heiligen Rechte wieder einzusetzen, und eben dadurch dem Volke erkennen und empfinden zu lassen, wie weit sie von dem verabscheuungswürdigen Despotismus, der überall mit frecher Willkür um sich griff, das Heiligste des Volks mit Füßen trat, und nicht auf seine Stimme achtete — gleichsam als wäre das Volk um des Fürsten Willen, und nicht der Fürst um des Volkes Willen — entfernt sind: dann werden die Stände den Fürsten bereitwillig die Hände

rei=

reichen, um, was dem Volke zur Wohlfahrt dient, zu gewähren.

Endlich aber — und das hat man wohl zu berücksichtigen — geschieht von Seiten der Gerichte zu wenig, um der Ungewißheit des Rechts abzuhelfen. Je mehr Streitfragen, desto mehr Gelegenheit zur Auszeichnung; je größer die Gewißheit des Rechts, desto mehr sinkt der Richter — zwar zum gemeinen Besten, aber nicht zur Erhebung des richterlichen Ansehens — zur bloßen Maschine herab. Was bliebe vollends den Obergerichten, wenn die Ungewißheit des Rechts gehoben wäre? Selten mehr als die Beurtheilung, ob das Recht auf die, dem Streite zum Grunde liegenden Thatsachen, gehörig angewandt worden. Es nimmt daher kein Wunder, wenn die Regierung so wenig von Seiten der Gerichte auf die Bedürfnisse in der Gesetzgebung aufmerksam gemacht wird, und es mögte dieses wohl weniger daher rühren, weil "kein Beruf, keine Beschäftigung, kein Studium, so unvermeidlich eine gränzenlose Bedenklichkeit über Alles und gegen Alles erzeugt, als die praktische Rechtsgelehrsamkeit". Diese Bemerkung ist sicher nur in Ansehung der faktischen Umstände

eines

eines Rechtsstreites wahr; denn in Rücksicht der Frage: was ist an sich in einem gegebenen Falle Rechtens? — wächst die Zuversicht des Rechtsgelehrten mit jedem Jahre. Es ist deshalb nicht abzusehen, warum nicht Männer, die durch Erfahrung eine vorzügliche Einsicht in die Bedürfnisse des Volks sich erworben, ein Urtheil abgeben könnten, wenn es eine zu erlassende gesetzliche Bestimmung betrifft? — Wenn es aber, wie nicht zu bezweifeln ist, Staaten gab, von denen man sagen konnte, "Reform klang ihnen wie Revolution, und Besserung hieß gefährliche Neuerung": so war es freilich den gerichtlichen Beamten nicht zu verdenken, wenn sie nicht mehr thaten, als von ihnen gefordert wurde; denn dem Hasse, vielleicht gar der Verfolgung der Obern, sich auszusetzen, um das öffentliche Wohl auf Kosten des persönlichen zur Sprache zu bringen, ist eine veralterte Tugend. Ohnehin hat in den teutschen Staaten, wo Verwaltung und Justiz nicht blos bei den untern Behörden, sondern oft sogar in den höhern Instanzen, mit einander verbunden ist, wo die Obrigkeit zugleich die Richtergewalt in sich begreift, das Interesse an der Justiz den übrigen Zweigen der Verwaltung weichen müssen.

So

So ist denn in Teutschland ein verderbliches Schwanken in den Meinungen der Rechtsgelehrten, nicht etwa blos in der Theorie, sondern auch in der Praxis, anzutreffen, eben deshalb, weil aus den sich durchkreuzenden, oft höchst mangelhaften Quellen des Rechts, die Verwirrung und Ungewißheit hervorgehen muß. Dieses bedarf keiner weitern Erörterung. Genug, jeder wohlwollende vernünftige Mann erkennt das Bedürfniß, daß wenigstens der Ungewißheit des Rechts müsse abgeholfen werden. Verschafft denn aber das französische Gesetzbuch diesen Vortheil? Gewiß nicht in so weit, als man wohl geglaubt hat. Der Code ist an und für sich schon kein Gesetzbuch für beschränkte Richter; er enthält nackte gesetzliche Verfügungen, ohne Angabe der Gründe, und ohne, in der Regel, sie zu zergliedern — seine Ordnung ist synthetisch, mithin ganz verschieden von der in Justinians Werke und selbst im preußischen Landrechte beobachteten analytischen Methode, die dem Richter eine reichhaltige Kasuistik darbietet. Da inzwischen die französische Regierung nicht — wie der große Gesetzgeber Justinian — den Gelehrten untersagt hat, die im Gesetzbuch aufgestellten Grundsätze weiter auszuführen und

auf

auf die Weise der Anwendung des Rechts die gehörige Richtung zu geben: so mögte die synthetische Form des Code an und für sich der Vorwurf nicht treffen, daß sie Ungewißheit des Rechts erzeuge; ich trete vielmehr der Meinung derjenigen bereitwillig bei, die in jener Form gerade einen Vorzug des Code zu finden glauben. Dieses weiter auszuführen, wäre hier unpassend, da wir nicht von der Art, wie eine Gesetzgebung abzufassen ist, reden. Allein es giebt noch andre Gründe, wodurch die Anführung, daß durch den Code die Ungewißheit des Rechts nicht völlig gehoben werde, Bestätigung erhält. Die französischen Gesetzgeber haben nämlich nicht durchgängig hinreichende Grundsätze aufgestellt, aus denen sich die vorfallenden Rechtsfragen entscheiden ließen. Es sind daher schon seit dem kurzen Zeitraume, wo der Code zur Anwendung gekommen, eine Menge Streitigkeiten unter den Schriftstellern und in den Gerichten entstanden, deren Entscheidung der richterlichen Willkür noch immer einen großen Spielraum darbietet. Dazu kommt, daß es den verschiedenen Lehren des Code nicht selten am Einklange mangelt. Hier ist ein Grundsatz aufgestellt, der dort gegen einen andern anstößt, und eben dadurch

die

die Schwierigkeit der Auslegung vermehrt und Ungewißheit des Rechts erzeugt. Der Grund ist hauptsächlich in der Art, wie der Code abgefaßt worden, zu suchen. Er hat nicht etwa als ein geschlossenes Ganze zu einer gewissen Zeit gesetzliches Ansehen erhalten, sondern in einzelnen Gesetzen nach und nach. Zwar verschmolz man diese einzelnen Gesetze hinterher zu einem Ganzen, aber blos der äussern Form nach, indem man ihnen einen allgemeinen Titel vorsetzte, und eine Eintheilung in Bücher und fortlaufende Artikel hinzufügte. Eine Durchsicht des Ganzen nach seinem innern Gehalte fand nicht Statt; abgerechnet daß man einige unbedeutende Aenderungen vornahm, als der Code civil in einen Code Napoléon verwandelt wurde.

§. 5.

Einförmigkeit des Rechts.

Mit der Betrachtung über die Ungewißheit des Rechts steht die über die Einförmigkeit in einiger Verbindung.

Für die Einförmigkeit in dem Rechtszustande ist Hr. R. nicht sehr gestimmt. Allerdings muß der Gesetzgeber den verschiedenen

Bedürfnissen der Unterthanen das Recht anpassen, und so wird es in einem großen Staate, der die verschiedenartigsten Völkerschaften in sich faßt, und in welchem kein Umsturz alles Bestehenden Statt gefunden, sehr schwer halten, eine Einförmigkeit der Rechte einzuführen. In Frankreich war das möglich, und sogar, wenn man den angenommenen Grundsätzen zur Beförderung der Einheit des Staates getreu bleiben wollte, nothwendig; in Oestreich z. B. wäre es nicht leicht möglich gewesen, ohne selbst durch die Einführung eines gleichförmigen Rechtes eine Revolution zu veranlassen, und daher hat man weise gehandelt, das neue östreichsche Gesetzbuch blos für die teutschen Erblande zu bestimmen. Allein in unsern kleinen teutschen Staaten, wo die Bedürfnisse der Unterthanen fast dieselben sind, und wo sich allenfalls nur Verschiedenheit hergebrachter Gewohnheiten, bisweilen gar nur hergebrachter Irrthümer und Vorurtheile, aber nicht wahre Verschiedenheit in Ansehung der Bedürfnisse findet, ließe sich eine Einförmigkeit des Rechtes, wenn man nur hin und wieder Beschränkungen machte und nicht zu sehr in's Allgemeine verfiele, ohne bedeutende Schwierigkeiten einführen.

Wirkt

Wirkt denn aber die Einförmigkeit des rechtlichen Zustandes viel Gutes? Noch neulich hat ein, sonst sehr schätzungswerther Schriftsteller, Hr. von Constant, auch in Beziehung auf den Rechtszustand gesagt: La variété, c'est la vie; l'uniformité, c'est la mort. Derselbe meint auch, auf die Vortrefflichkeit der Gesetze komme es weit weniger an, als auf den Geist, mit welchem eine Nation sich ihnen unterwerfe und sie befolge — was allerdings viel für sich hat —; die Gesetze, welche von alten Zeiten sich herschreiben, verehre das Volk, und wenn sie auch fehlerhaft wären: so würden sie doch mehr Glück verbreiten, als die besten Gesetze, welche sich nur auf höhern Befehl stützten. Manche Gelehrte machen sich gar wunderliche Vorstellungen von der Denkart des gemeinen Mannes. Von dem Einen wird unbedenklich der Schluß auf das Andere gemacht, um — eine neue Ansicht mitzutheilen. Der Bürger und Bauer hängt an ganz andern Vorurtheilen, als an dem, daß seine Wohlfahrt gerade von dem und dem Privatrechte abhänge. Ohnehin könnte die Unzufriedenheit über ein neues Recht — wenn dieses vortrefflich wäre — nur vorübergehend seyn, und hätte vollends in einem wohlgeordneten

Staa=

Staate, dem die Unterthanen treu anhängen, nichts zu bedeuten.

So viel ist wohl ausgemacht, daß bei unserm jetzigen Zustande der Kultur und — dem Einflusse der Politik auf die privatrechtlichen Verhältnisse, eine so einfache Gesetzgebung nicht möglich ist, daß sich jeder, welcher lesen kann, aus dem Gesetzbuche die nöthige Auskunft zu verschaffen im Stande wäre, wiewohl lächerlich genug! — auch ein solcher Vorzug dem Code von französischen Rednern angedichtet worden. Allein dazu ist doch die Einförmigkeit des rechtlichen Zustandes ein großes Mittel, den Verkehr unter den einzelnen Bürgern desselben Staates mehr zu befördern, und das Schädliche des Parteigeistes verschiedener Provinzen zu schwächen.

Was den Verkehr betrifft: so wird derselbe sehr gestört, wenn benachbarte Unterthanen verschiedener Rechte genießen; indem bei Verträgen eine Uebervortheilung durch die Hinterlist des Gegners, oder durch die diesseitige Unkunde des in der andern Provinz geltenden Rechts, weit leichter möglich wird, als wenn alle Unterthanen desselben Staates einerlei Rechte ha-

haben. Was hier Rechtens ist, kann man leicht erfahren; was zehn bis zwanzig Meilen weiter für Recht gilt, darüber müssen Erkundigungen eingeholt werden, welche Mühe und Kosten voraussetzen. Daneben giebt es so manchen Widerstreit der verschiedenen Rechte, daß Einem vollends alle Lust genommen wird, mit dem Nachbar auf etwas Unsicheres hin sich in Geschäfte einzulassen. Hat man es gethan: so wird man in Streitigkeiten verwickelt, und beide Theile werden mehr oder weniger ein Opfer des Widerstreits verschiedenartiger Rechte. Es ist dem gemeinen Manne, ja dem gebildeten, welchem nur die Kenntniß unseres fehlerhaften Rechtszustandes mangelt, sehr natürlich zu glauben, das, was bei ihm für Recht gilt, sei auch anderwärts Rechtens; er ahndet daher oft nicht einmal, welche Nachtheile für ihn aus einem Geschäfte entstehen können, welches er mit einem Unterthan desselben Staates, aber nicht derselben Provinz, eingegangen ist.

Ebenfalls nachtheilig auf den Staat, und gewissermaaßen unmittelbarer, wirkt der Parteigeist der verschiedenen Provinzen gegen einander. Jeder wünscht, es möge anderwärts eben so gehalten werden, wie bei ihm selbst — der

der gemeine Mann kennt nur die Vorzüge seines Ortes. Er geht eine Stunde weiter, und sieht eine Verschiedenheit z. B. in der Handhabung der Justiz. Er schüttelt den Kopf. Das ist nicht so, wie bei uns; es geht dort kauderwelsch zu. Daraus entspringt eine Abneigung, welche sich unter Jung und Alt fortpflanzt; die geringste Veranlassung zur Zänkerei wird wahrgenommen; aus der Zänkerei entstehen Thätlichkeiten, uud haben diese je Statt gefunden, so ist tödtlicher Haß eingewurzelt. —

So wirkt bei uns, was den rechtlichen Zustand betrifft, die Einförmigkeit Leben, die Mannichfaltigkeit Verderben.

§. 6.

Rückanwendung des Rechts.

Mit vieler Umsicht entwickelt Herr Rehberg (S. 57 = 87 seines ang. Werkes) die Schwierigkeiten, welche mit der Einführung eines neuen Rechtszustandes verknüpft sind. Man findet sehr gründliche Betrachtungen über den 2ten Art. des C. N.: "Das Gesetz verfügt nur für die Zukunft; es hat keine rückwirkende Kraft.". Wäre auch der Vorwurf

wurf gegründet, daß der angeführte Artikel viel zu unbestimmt sei: so ist doch damit nichts gegen den innern Gehalt der übrigen Verfügungen des Code gesagt. Eine behutsame Gesetzgebung wird sicher Mittel finden, um den aus der Einführung eines neuen Rechts etwa entstehenden Nachtheilen vorzubeugen. So hat auch Herr Prof. Bauer, mit der ihm eigenen Klarheit und mit praktischem Sinn, in einer, unter dem Titel: "Ueber die Gränzen der Anwendbarkeit des Code Nap. auf die während seiner Gültigkeit in teutschen Ländern entstandenen Rechtsverhältnisse. Göttingen bei Dieterich 1814." herausgegebenen Schrift, Grundlinien zu einem transitorischen Gesetze für den jetzigen Augenblick vorzuzeichnen sich bemüht. Werden daneben die früheren Arbeiten über rückwirkende Kraft, z. B. von Chabot, Weber, Grolman u. A. mit Hrn. Rehberg's treffenden Bemerkungen verglichen: so wird es überflüssig seyn, über diesen Punkt weiter zu sprechen.

Wiewohl nun mancherlei Rücksichten bei Einführung neuer Rechte zu nehmen sind: so würde man doch zu weit gehen, wenn man aus Aengstlichkeit, vielleicht diesen oder jenen

Menschen in seinem Lebensplane zu stören, indem man neue Verhältnisse einführt, eine wünschenswerthe Verbesserung des bisherigen Rechtszustandes vermiede. Man würde alsdann zugeben müssen, daß niemals eine neue Gesetzgebung erfolgen dürfe, daß vielmehr auf immer Alles beim Alten zu lassen sei. Oder ist es etwa so rühmlich, nur für den jetzigen Augenblick zu sorgen, nur in der gegenwärtigen Bequemlichkeit fortzuleben, ohne einen Blick auf unser oder unserer Nachkommen künftiges Wohl? Wollte auch ein Fürst auf den Nachruhm Verzicht leisten, entgeht er darum dem Tadel, ja den bittern Vorwürfen der Nachwelt, wenn sich von ihm behaupten läßt: "Er lebte in seiner Bequemlichkeit fort; auf die neuen Bedürfnisse seines Volks nahm er keine Rücksicht; Großes hätte er vollbringen können; es fehlten ihm nicht die Mittel dazu; aber seine Trägheit und Gleichgültigkeit ließ Alles beim Alten bestehen." Mit Unwillen geht die Geschichte an solchen Männern vorüber, und stellt ihnen die Fürsten entgegen, die rastlos und väterlich für ihr Volk sorgten und ein bleibendes Denkmal der Wohlfahrt ihren Nachfolgern hinterließen.

§. 6.

Anfangstermin der Wirksamkeit der Gesetze.

Die Vollziehung und Anwendbarkeit der Gesetze hängt nach dem Art. 1. des Code von dem Zeitpunkte ab, wo man vermuten kann, daß sie bekannt geworden. Diese Vermutung richtet sich nach dem Ablauf einer gewissen Zeit, von der Promulgation an, mit Rücksicht auf die verschiedene Entfernung von dem Orte, wo die Promulgation geschah. — Es wäre zu wünschen, daß eine ähnliche Bestimmung allenthalben getroffen würde für die Fälle, wo der Gesetzgeber — wie es so häufig zu geschehen pflegt — keinen andern Anfangstermin der Wirksamkeit eines Gesetzes bestimmt. Uebrigens ist es häufig gar nicht rathsam, den Zeitpunkt der Anwendbarkeit einer schon bekannt gemachten gesetzlichen Verfügung weit hinaus zu setzen; denn dadurch wird Zeit gewonnen, dem neuen Gesetze auch für die Folge einen Theil seiner Anwendbarkeit zu entziehen und nicht unterrichtete Personen zu übervortheilen.

Mit jener Verfügung steht auch die Art, wie die Gesetze zur öffentlichen Kenntniß ge-

bracht werden, in Verbindung; in Frankreich die Gesetzbülletins, die einzeln sogleich zu haben sind. In manchen teutschen Ländern stehen die Verordnungen zwar in einem öffentlichen Blatte; aber man ist genöthigt, mit ihnen sich zugleich einen Wust von politischen, obrigkeitlichen, kaufmännischen und Familien-Nachrichteu u. s. w. zu kaufen. Sammlungen bloßer Landesverordnungen sind oft den Privatunternehmungen überlassen, und diese erfolgen gewöhnlich erst dann, wenn die Verfügungen zum Theil schon veraltert sind. So lange der Grundsatz gilt, daß sich niemand mit der Unwissenheit des Rechts entschuldigen könne — ist es Pflicht des Staates, alle Maaßregeln zu ergreifen, damit die Unterthanen schnell und leicht von dem Umfange ihrer Rechte und Pflichten unterrichtet werden. Unverantwortlich aber ist es, wenn die Regiernng einer Finanzspekulation in Betreff der Bekanntmachung oder Sammlung ihrer Gesetze Raum giebt. Höchstens sollte man sich die bloßen Druckkosten bezahlen lassen.

§. 8.

§. 8.
Rechtsverhältniß der Fremden.

Durch die Bestimmungen des Code werden die bisherigen Verhältnisse der europäischen Staaten zu einander, alle Begriffe über die gegenseitige Rechtshülfe und über die allgemeinen menschlichen Rechte, im Gegensatz mit Bürgerrechten, verändert. Am Ende müssen Alle, die unter dem C. N. stehen, zu Bürgern des französischen Reichs erklärt werden, um nur in Beziehung auf Frankreich und die Franzosen, der Menschenrechte theilhaft zu werden. — Das ist Hrn. R.'s Urtheil, welches man nach unbefangener Prüfung nicht zu unterschreiben sich getrauen darf.

In wie fern wirkt das französische Recht gegen den Fremden? Das bestimmen die Art. 3 nnd 14. theils buchstäblich, theils folgerungsweise. Der Fremde ist einmal, wenn er in Frankreich sich anfhält, den Gesetzen in Betreff der Polizei und öffentlichen Sicherheit unterworfen. Sehr natürlich. Ferner steht er in Ansehung seiner in Frankreich belegenen Grundstücke unter der Herrschaft des französischen Rechts. Ebenfalls sehr natürlich und schon längst in teutschen Staaten so gehalten.

Weiter erstreckt sich das Recht des Code gegen den Fremden nicht; denn man kann den Art. 1159 nicht hierher rechnen, welcher bestimmt, daß das Zweifelhafte in den Verträgen nach den Gewohnheiten des Landes, wo sie abgeschlossen worden, auszulegen sei. Es ist dies ein Satz, der ganz auf dem mutmaaßlichen Willen der Parteien beruht, mögen sie nun Franzosen oder Fremde seyn, und mag nun das französische oder ein fremdes Recht auf die Weise erläuternd zur Anwendung kommen.

Inzwischen enthält der Art. 14. einen den Fremden nachtheiligen Satz, der sich freilich nicht auf ihre privatrechtlichen Verhältnisse bezieht, sondern nur die Art der Rechtsverfolgung mittelst der Staatsgewalt betrifft. Der Fremde, selbst wenn er im Auslande sich aufhält, kann vor die französischen Gerichte wegen Erfüllung seiner Verbindlichkeiten geladen werden (cité), die er in Frankreich gegen einen Franzosen übernommen hat. So ist es auch bei uns. Allein der Fremde kann auch in dem Falle vor ein französisches Gericht gestellt werden (traduit), wenn er im Auslande gegen einen Franzosen sich verbind-

bindlich gemacht hat. Das wäre allerdings sehr anmaaßend, insofern traduit so viel als cité bedeutete, und nicht etwa blos von dem Falle die Rede wäre, da der Fremde gerade in Frankreich angetroffen und ein Personalarrest gegen ihn erwirkt wird. Ist der leztere Satz des Art. 14. blos in dieser Bedeutung zu nehmen: so entfernt er sich nicht von unserm Rechte.

Eine andere Frage, welche hier eine Erwägung verdient, ist die: In wiefern kann der Fremde das französische Recht zu seinem Vortheil anführen? Allgemein soll nach dem Art. 11. der Fremde in Frankreich derselben Privatrechte genießen, welche den Franzosen durch die Verträge der Nation, zu welcher der Fremde gehört, beigelegt worden. Nun muß ich freilich gestehen, daß es mir sehr unpassend zu seyn scheint, wenn man die Wechselseitigkeit der Rechte gerade auf den Verträgen unter den Staaten beruhen läßt, so lange man nämlich in den Friedensschlüssen und Freundschaftsbündnissen — wie die Erfahrung lehrt — die privatrechtlichen Verhältnisse eben nicht zu berücksichtigen pflegt. Allein der Code scheint in seinen besondern Verfügungen auf

auf die Staatsverträge weiter keinen Nachdruck zu legen, und es, abgesehen davon, blos auf die Wechselseitigkeit an und für sich ankommen zu lassen. Nach dem Art 912. kann dem Fremden ein Geschenk oder Vermächtniß ertheilt werden, insofern nur der Fremde auch zum Besten eines Franzosen verfügen könnte. So ist es auch in Betreff der gesetzlichen Erbfolge, Art. 726. Es bedarf wohl kaum der Erinnerung, daß andere Staaten lange nicht nach so wohlwollenden Grundsätzen verfahren haben. — Was bleibt nun noch dem Fremden zu wünschen übrig? In die Verhältnisse seines persönlichen Standes — Ehe, väterliche Gewalt u. s. w. — mischt sich das französische Recht nicht ein, sondern überläßt dem fremden Rechte seine Wirksamkeit, wie sich aus einer Prüfung des Art. 3. nicht undeutlich ergiebt. Und das Recht, auf Vollziehung seiner Verträge mit einem Franzosen anzutragen, spricht ihm der Code nicht ab, und kann es auch nicht, da hier das Meiste auf Privatwillkür beruht. Die verbietenden oder gebietenden Rechtssätze aber treffen den Franzosen eben so wohl als den Ausländer.

Es giebt übrigens sogar Fälle, wo der Code die Franzosen der Herrschaft fremder Rechte unterwirft. Vergl. z. B. Art. 47.

§. 9.

§. 9.
Verlust der bürgerlichen Rechte. Bürgerlicher Tod.

Den Genuß des franz. bürgerlichen Rechts verliert der Franzose theils dadurch, daß er aufhört, Franzose zu seyn, wodurch er in die Rechtsverhältnisse der Ausländer trit, theils dadurch, daß er gewisser Verbrechen sich schuldig macht. Wenn im lezteren Falle alle bürgerlichen Rechte verloren gehen: so ist er bürgerlich todt.

Hr. R. geht wohl zu weit, wenn er behauptet: der Titel von dem Verlust der bürgerlichen Rechte setze alle Franzosen in die unbeschränkteste Abhängigkeit von ihrem Regenten. Der Art. 17. sagt: der Franzose verliert die Eigenschaft eines Franzosen: wenn er sich in einem fremden Lande naturalisiren läßt; wenn er ein öffentliches Amt von einer fremden Regierung annimmt, ohne Erlaubniß des Kaisers; überhaupt, wenn er sich in der Fremde niederläßt, ohne die Absicht zu haben, nach Frankreich zurückzukehren. — Daß in diesen Fällen der Franzose aufhört, Franzose zu seyn, ist wohl sehr natürlich, wenn man anders nicht

nicht annehmen will, daß jemand gegen zwei verschiedene Staaten die Unterthanspflichten erfüllen könne. Davon aber steht in diesem Kapitel kein Wort, daß jemand durchaus nicht aus Frankreich wandern dürfe; man hätte dazu ein Vorbild aus manchen Staaten hernehmen können, die geradezu das Auswandern verbieten, oder doch dasselbe so erschweren, daß bemittelte Personen daran nicht denken dürfen.

Also gegen die Verfügungen des Code, welche den Verlust des Bürgerrechts betreffen, ließe sich im Allgemeinen nichts sagen. Zwar ist es durch die Erfahrung bewiesen, daß die französische Regierung oft nach andern Grundsätzen verfuhr, als nach den im Code angegebenen, so oft es darauf ankam, dem système de bursalité eine Ausdehnung zu geben. Davon kann man aber nur einen Vorwurf gegen die willkürliche Despotie ableiten. Das Civilrecht selbst ist billig. Es sagt durchaus nicht, wer aufgehört hat, Franzose zu seyn, dem sollen durchaus in Frankreich keine Rechte zustehen; es entzieht ihm nur die eigenthümlichen französischen Privatrechte, und stellt ihn in die Klasse der Ausländer. Jezt kommt es nach den Art. 11. 726. 912. auf die Wech-

sel-

selseitigkeit an, wenn der gewesene Franzose, nunmehr ein Preuße, ein Baier u. s. w. in Frankreich Rechte geltend machen will.

Inzwischen enthält der Art. 21. eine Verfügung, als Ausnahme von jenem Systeme zu betrachten, ein Satz welcher in das öffentliche Recht einschlägt, und welcher auch von andern europäischen Staaten aufgestellt worden. Wenn nämlich ein Franzose in fremde Kriegsdienste trit: so hört er auf, Franzose zu seyn, wird also Ausländer; wenn er nun aber, selbst mit Genehmigung des Kaisers, wieder Franzose wird: so wird er dennoch den Strafen ausgesetzt, die den Franzosen treffen, dafern derselbe die Waffen gegen sein Vaterland getragen hat. Also, wer aufhörte Franzose zu seyn, wird doch als Franzose betrachtet, sobald er gegen Frankreich kämpft. Nach der natürlichen Ansicht von der Vereinigung der Menschen im Staate läßt sich dieser Satz allgemein nicht vertheidigen. Die Politik roher und — gebildeter Völker hat ihn aufgenommen.

Hiernächst wäre über den bürgerlichen Tod Einiges zu sagen. Mit der Lehre vom bürgerlichen Tode steht das französische Krimi-

nale

nalrecht in Verbindung. Nach dem Code ist derjenige bürgerlich todt, den eine Todesstrafe getroffen hat, von dem Tage an, wo die Strafe an der Person oder an dem Bildnisse vollzogen worden. Nach dem Code pénal Art. 18. führt die Verurtheilung in die Eisen auf Lebenslang, so wie die Deportation, ebenfalls die Möglichkeit herbei, bürgerlich todt zu seyn. Doch kann der Deportirte, nach den Bestimmungen des Gouvernements, an dem Orte, wohin er verbannt worden, bürgerlicher Rechte genießen.

Hr. R. spricht sehr gegen die Lehre vom bürgerlichen Tode. Doch, aufrichtig zu bekennen, was dagegen vorgebracht worden, ist nicht befriedigend. Ich mache nur darauf aufmerksam, daß die Strafen, welche den bürgerlichen Tod mit sich führen, den Verlust derjenigen Civilrechte zur Folge haben, wovon der Art. 25. ein Verzeichniß enthält, daß daher der Begriff des bürgerlichen Todes nicht so "monströs" erscheint, indem er weiter nichts bezeichnet, als den Zustand, in welchem jemand der, den Franzosen sonst eigenthümlichen Civilrechte, beraubt ist, weil er sich durch schwere Verbrechen des Anspruchs auf den

den geselligen Verkehr verlustig gemacht. Der Verbrecher ist aber nur bürgerlich todt — er genießt keiner französischen Civilrechte —; allein ihm bleiben doch die allgemeinen Menschenrechte, wenn ihm die physische Existenz gelassen wird — man kann ihm z. B. Alimente schenken oder vermachen Art. 25.; er darf nicht willkürlich gemishandelt werden u. s. w. — Man hat es dem Code zum Vorwurfe gemacht, daß er die Menschenrechte, im Gegensatz der bürgerlichen Rechte, nicht bestimme. Eine solche Bestimmung wäre überflüssig; jedes nicht ganz unvernünftige Wesen erkennt sie. Am wenigsten ist der Vorwurf gegründet in Beziehung auf die Menschenrechte, die dem bürgerlich Todten nach dem Code bleiben sollen. Dadurch, daß hier in dem Art. 25. (vergl. Art. 22.) bestimmt wird, welche Rechte der bürgerlich Todte verliert, wird deutlich zu erkennen gegeben, daß er nicht Alles verliert, daß er vielmehr diejenigen Rechte behält, die sich in dem angeführten Verzeichnisse nicht finden. — Meines Erachtens läßt sich dagegen nichts erinnern, daß ein Mensch, den der Staat für so verwerflich hält, um zum Tode oder auf ewig in die Eisen verurtheilt, oder aus der den Staat bildenden Gesellschaft verstoßen

stoßen zu werden, die bürgerlichen Rechte verliert; es würde sogar widersinnig seyn, zu sagen: Jenen Menschen muß man seiner Verbrechen halber aus der bürgerlichen Gesellschaft verstoßen; man muß ihn für diese unschädlich machen — ihn zeitlebens auf die Galeeren schicken; nichts destoweniger soll er in der bürgerlichen Gesellschaft eben die Rechte haben, die jedem andern unbescholtnen Bürger zustehen! Was der Code in dieser Materie formell bestimmt, das würde, wenigstens der Sache nach, in andern Staaten fast eben so gehalten. Und wo sich noch keine gesetzlichen Bestimmungen darüber finden, welche bürgerlichen Rechte mit einem Verbrechen verloren gehen? — da sollte man eilen, sie zu treffen, und dem Schwanken in den Meinungen ein Ende machen. So streitet man sich z. B. noch darüber, ob ein zum Tode Verurtheilter ein Testament zu errichten befugt sei, wenn sein Vermögen nicht dem Staate anheim fällt. — Man wird bei einer neuen Gesetzgebung über diesen Gegenstand mehr oder weniger auf den Code zurückgehen müssen wegen der Vernunftmäßigkeit, und selbst wegen der Menschlichkeit seiner Grundsätze. Eine Behauptung, die ich ohne Rücksicht auf

Mis=

Misbilligung, überzeugt von ihrer Haltbarkeit, auszusprechen wage, und die sich — käme es weiter darauf an — gründlich rechtfertigen ließe.

Eine Kritik der einzelnen Verfügungen über den bürgerlichen Tod hat Hr. R. nicht unternommen; blos die Aufhebung der Ehe des bürgerlich Todten hat derselbe einer nähe- ren Betrachtung für würdig erachtet. Er glaubt, die Bestimmung: daß durch den bür- gerlichen Tod die bestehende Ehe aufgelöst werde — beleidige das menschliche Gefühl. Das macht seinem Herzen Ehre. Allein Man- ches ist dem menschlichen Gefühl entgegen, was doch vermöge des Rechts oder der Politik Statt finden muß. Daß eine Frau ihrem Manne ergeben bleibt, wenn er gleich mit ei- ner den bürgerlichen Tod nach sich ziehenden Strafe belegt worden, läßt sich nur dann den- ken, wenn der Mann ein politisches Verbre- chen, und zwar ein solches beging, welches un- ter den Menschen nicht als ehrlos betrachtet wird. Beging er ein Verbrechen der Art, worauf schon im gemeinen Leben die Verach- tung oder gar der Abscheu folgt: so wird ihre Treue und Ergebenheit nur dann fortdauren,

wenn

wenn sie ein eben so ehrloses verworfenes Geschöpf als der Mann ist. Der Staat kann aber in der Regel die Ehe eines so gefährlichen Verbrechers, welcher den bürgerlichen Tod verwirkte, nicht bestehen lassen. Wer aus der bürgerlichen Gesellschaft verstoßen wird, darf nicht mehr auf die Verbindungen Anspruch machen, durch welche der Staat gebildet wird. Soll der Staat es zugeben, daß ein gefährlicher Verbrecher Kindern das Daseyn gebe, denen er seine Schlechtigkeit mittheilt? Soll er über sie Gewalt ausüben? Kann er sie ernähren, da ihm die Mittel der Ernährung mangeln? Mit einem Wort, kann der bürgerlich Todte Familienhaupt bleiben? Der Staat darf weiter nichts zugeben, als daß die Ehegatten sich vor Gott noch als Ehegatten betrachten mögen. Aber das französische peinliche Gesetzbuch deutet darauf hin, daß die Deportirten an ihrem Aufenthaltsorte bürgerlicher Rechte genießen können, wenn das Gouvernement sie für würdig dazu hält. Und man darf nur die Debatten im Staatsrathe vergleichen, um zu sehen, daß man in Ansehung der Deportirten manche Ausnahmen von der allgemeinen Regel zu gestatten nicht abgeneigt war. Also die politischen Verbrecher

wird

wird das harte Loos der bürgerlich Todten weniger treffen. Doch die Deportirten interessiren uns Teutsche sehr wenig; diejenige Art von bürgerlich Todten aber, welche zeitlebens in den Eisen arbeiten, mögten in der That wohl wenig das eheliche Verhältniß fortsetzen können, wenn auch das bürgerliche Gesetzbuch so menschlich wäre, ihre Ehe nicht für aufgelöst zu erklären.

"Wie darf sich ein bürgerlicher Richter „anmaaßen, das Band der Ehe aufzulösen, „das heiliger ist, als alle Verhältnisse, über „die er zu richten hat!" Hier mache ich nur darauf aufmerksam, daß z. B. im Hannöverschen die Ehescheidung zwar von einem aus geistlichen und weltlichen Richtern zusammengesetzten Konsistorium ausgesprochen, der ganze Proceß aber als eine weltliche Handlung betrachtet, auch nicht einmal der Akt der Scheidung selbst mit religiösen Feierlichkeiten verbunden wird. Man kann von den Urtheilen des Konsistoriums an ein rein weltliches Gericht appelliren — an das Oberappellationsgericht, und es kann sehr wohl seyn, daß von diesem auf Scheidung erkannt wird, wenn gleich jenes die Scheidung für nicht zulässig erklärte. Im

Preußischen wird sogar vor einem weltlichen Gerichte der Scheidungsproceß eingeleitet, und das Urtheil von demselben gesprochen.

An jene Stelle knüpft Hr. R. Bemerkungen über die Religion und ihre Diener. Sie sind mit einer solchen Tiefe des Gemüts vorgetragen, daß sie ihren Eindruck nicht verfehlen werden. Es ist dieses eine der vortreflichsten Stellen des Buches, und der Beherzigung von Seiten der Regierungen und Konsistorien vorzüglich werth. Das Erziehungswesen und die religiösen Anstalten, wodurch gerade die künftigen Glieder des Staates zu jener moralischen Kraft müssen gehoben werden, die das festeste Bollwerk des Staates ist, bedürfen in manchen Beziehungen solcher Verbesserungen, daß man in der That nicht genug die öffentliche Aufmerksamkeit auf diesen höchst wichtigen Punkt lenken kann.

§. 10.

Urkunden über den privatrechtlichen Stand.

Geburt und Tod, Verheirathung und Ehescheidung, Annahme an Kindes Statt, Freisprechung von der älterlichen oder vormundschaft-

schaftlichen Gewalt, und Anordnung einer Vormundschaft oder Aufsicht über Blödsinnige, Verrückte, Rasende oder Verschwender — gehören zu den wichtigsten Ereignissen im Leben. Sie bezeichnen den Anfang und das Ende, die Verkettung und Auflösung, und die näheren Beziehungen und Einschränkungen des Daseyns in der bürgerlichen Gesellschaft. Vorzügliche Sorgfalt wird daher in der Beurkundung und öffentlichen Bekanntmachung jener Begebenheiten erfordert. Gleichwohl hat bisher die Thätigkeit der Gesetzgebung diesen Punkt sehr wenig in Anspruch genommen, nicht selten sogar gänzlich ausser Acht gelassen. In dieser Hinsicht hat das französische Gesetzbuch eine bedeutende Lücke ausgefüllt, und kann zum großen Theil Muster für uns werden.

Geburt, Verheirathung und Tod sind Ereignisse, die mehr oder weniger mit religiösen Handlungen in Verbindung stehen. Bei uns hat man daher die Aufnahme von Urkunden über jene Vorfälle den Geistlichen überlassen. Das ist allerdings empfehlungswerther, als weltliche Beamten damit zu beauftragen und eben dadurch Gelegenheit zu geben, daß

sich die Menschen mehr und mehr von ihren Pfarrern und Seelsorgern entfernen. Allein man hat dabei hauptsächlich zwei Rücksichten zu nehmen, einmal, daß jene Ereignisse vollständig und zuverlässig beurkundet, und daß ferner die Urkunden darüber in sichere Verwahrung gebracht werden. Ueber die Vollständigkeit wären die Verfügungen des Code zu vergleichen. Es gehört dahin auch vorzüglich die Angabe der Stunde der Geburt und des Todes, was freilich der Code bei den Sterbescheinen zu verordnen vernachlässigt hat. Wie viel kann aber darauf bisweilen beruhen! Damit den Urkunden an Zuverlässigkeit nichts abgehe, muß sie der Pfarrer selbst aufnehmen, und nicht etwa das Geschäft unwissenden Küstern oder Schulmeistern überlassen. Die wichtigsten Zeitbestimmungen sind mit Buchstaben zu bezeichnen. Aber nicht genug, daß der Pfarrer selbst die Kirchenbücher führt; er hat auch einige Zeugen bey der Aufnahme der Urkunden zuzuziehen; denn wie kann man verlangen, daß zum Beweise der wichtigsten und folgenreichsten Ereignisse einem einzigen Manne voller Glauben beigemessen werde? Ist etwa die fides pastoralis den Bestechungen so ganz unzu-

zugänglich? Können nicht Irrthümer einschleichen? — Auch wäre es rathsam, eine Aufsicht über die Kirchenbücher durch eine höhere Behörde eintreten zu lassen.

Eine sichere Aufbewahrung ist eben so nothwendig. Zu dem Zwecke wäre es wünschenswerth, daß die Kirchenbücher doppelt geführt würden; das eine Exemplar bliebe bei der Kirche, das andere wäre bei einer Centralbehörde niederzulegen. Seltener würde dann der Fall eintreten, daß durch einen Unglücksfall z. B. den Brand, eine Menge von Urkunden unwiederbringlich verloren gingen.

Geistliche, denen eine Einsicht in die höhere Wichtigkeit der Kirchenbücher, als um Listen der Gebornen, Gestorbenen oder Kopulirten anfertigen zn können, zu Theil geworden, haben schon längst die Mängel der jetzigen Art, die Kirchenbücher zu führen, eingesehen und ihnen nach Kräften abgeholfen. Allein eine große Zahl wird, wenn eine neue Ordnung eintreten sollte, Klagen über vervielfältigte Geschäfte ausstoßen. Doch daran hat man sich billig nicht zu kehren, da dem geistlichen Stande auch neben jenen Geschäften noch immer eine reichliche Muße übrig bleibt.

Außer

Außer der Geburt, der Verheirathung und dem Tode, giebt es noch mehrere Ereignisse, die sich auf den privatrechtlichen Stand beziehen, ohne jedoch von den Pfarrern beurkundet zu werden. Sie gehören zu den gerichtlichen Handlungen. Was bisher über Geburts- Sterbe- und Kopulationsscheine gesagt worden, trifft die übrigen Handlungen nicht; allein manche von diesen erforderten doch eine grössere Kundbarkeit. Wo der Grundsatz gilt: daß jeder den privatrechtlichen Stand dessen kennen müsse, mit welchem er sich in Geschäfte einläßt — da ist es Pflicht der Obrigkeit, nach Möglichkeit dafür zu sorgen, daß diejenigen Handlungen öffentlich kund werden, wodurch der privatrechtliche Stand eines Menschen seine nähere Beziehung, Einschränkung oder Ausdehnung, erhält. Dahin gehören z. B. die Verfügungen, wodurch ein Volljähriger der Verwaltung seines Vermögens beraubt wird. Die Gerichte pflegen eine solche Anordnung durch einen Anschlag vor den Gerichtszimmern bekannt zu machen, gleichsam als ob das ganze Publikum zu Gericht ginge, oder jene Anordnung dann erst von Bedeutung wäre, wenn man im Gerichte erscheint. Einige Obrig-

keis

keiten erlassen eine Bekanntmachung in den öffentlichen Blättern; allein nicht selten ist die Abfassung von der Art, daß man glauben sollte, sie redeten blos zu den Eingeweiheten und nicht zum Volke. Anzeigen, in den Ausdrücken, wie die folgende:

"Nachdemmalen N. N., praevia causae cognitione, pro prodigo erklärt, demselben die Administration seiner Güter interdicirt, und der Advocatus W. jun. dahier zum Curator bestellt worden: Als wird solches hierdurch bekannt gemacht. Signatum Gerodae in Curia den 1. Aprilis 1714 (1814)".

gehören zu den gebräuchlichen. Denkt man denn gar nicht daran, daß der gewöhnliche Bürger und Bauer selten lateinische Buchstaben, geschweige lateinische Ausdrücke kennt? Wozu nützt die Anzeige? Um die Juristen zu unterrichten? Die pflegen sich vorzusehen. — Von der Abgeschmacktheit wollen wir nicht reden; die Juristen haben ihren eigenen Geschmack, und de gustibus non est disputandum!

Es

Es ist übrigens, beiläufig bemerkt, noch eine große Frage, was für rechtliche Folgen einer kauderwelsch abgefaßten obrigkeitlichen Anzeige in den Fällen, wo sie einen Nachtheil androhet, mögten beizulegen seyn? Z. B. im folgenden Falle:

„Demnach in Sachen N. N., Imploranten, wider P. P. Imploraten, in puncto debiti, die Subhastation des dem lezteren zugehörigen Wohnhauses erkannt und Terminus auf den 30. huj. m. anberaumt worden, so werden Kauflustige verabladet, u. s. w. Zugleich sind Edictales gegen alle diejenigen erkannt, welche ex dominio, vel hypotheca, vel ex quolibet alio capite Ansprüche an beregtem Hause zu haben vermeinen, damit sie dieselben in termino subhastationis, sub poena praeclusi et perpetui silentii, gehörig profitiren und liquidiren".

Kann eine solche Vorladung den beabsichtigten Zweck erreichen? Kann der in fremder Sprache angedrohete Nachtheil von Wirkung seyn? Ein Verschulden kann man mir nicht beimessen, wenn ich eine Handlung unterlasse, deren Androhung ich nicht einmal ahnde. In Bauern-

und

und Bürgerschulen wird kein Latein gelehrt. — Doch, wir dürfen nicht ungerecht seyn; jene Behörden, welche ein hübsches Wort Latein mit zierlichem Teutsch zu verbinden wissen, wirken auf die Bildung nicht wenig; denn mancher Schulmann empfiehlt die lateinische Sprache aus dem Gesichtspunkte, weil sie znm Verstehen jener obrigkeitlichen Verfügungen nothwendig sei. Empfahl doch der ehrliche Scheller, der Grammatiker, die lateinische Sprache, weil seine Magd den Zuruf eines Apothekerburschen: Ancilla! für eine Beleidigung gehalten hatte!!

§. 11.

Abwesende — Vermißte, Verschollene.

Kein Theil unseres Rechts bedarf so sehr einer Aufmerksamkeit der Gesetzgebung, als die Lehre von den Abwesenden; denn hier ist fast Alles schwankend und unbestimmt, wiewohl die Wichtigkeit dieses Gegenstandes in den neueren Zeiten so sehr zugenommen hat. Ein höchst verwerflicher Grundsatz steht an der Spitze: "Es trit die Vermutung ein, daß der Abwesende nach zurückgelegtem siebenzigsten Jahre mit Tode abgegangen ist." Der Abwesende soll also mit dem lezten Tage des 70sten

Jah=

Jahres sterben, wenn nicht etwa durch strengen Beweis dargethan worden, daß er schon früher nicht mehr am Leben war. Wer aber den Abwesenden beerbt? Ob diejenigen, welche zur Zeit seines Verschwindens, oder die, welche zur Zeit seines gewaltsam juristischen Todes, die nächsten Verwandten waren? Selbst diese Fragen sind streitig. Es ist hohe Zeit, die Gesetzgebung in ihr Leben zurückzurufen.

Die Grundsätze, welche sich im franz. Rechte über diese Lehre verbreiten, hat man vorzugsweise gepriesen. Sie verdienen es. Der Code sieht in der Abwesenheit blos den Zustand der Ungewißheit, ob jemand lebe. Strenge zu vermuten, daß der Abwesende todt oder daß er lebend sei, hält er für unvernünftig. Indessen können sich die Gründe der Wahrscheinlichkeit mehr für das Eine oder das Andere neigen, und so sind denn die Verfügungen über das Vermögen des Verschollenen darnach getroffen, jenachdem seit der Entfernung oder den lezten Nachrichten eine gewisse Zeit verflossen ist. Dabei hält der Code jedoch fest an dem Satze: das Daseyn des Abwesenden ist seit dem Augenblicke der Entfernung oder der lezten Nachrichten ungewiß. Also auf diejenigen

kommt sein Vermögen von Rechtswegen, welche in jenem Augenblicke seine vermutlichen Erben waren *). Kann aber bewiesen werden, daß der Abwesende noch späterhin gelebt habe: so hören alle früheren Wirkungen der Abwesenheit in der Regel auf, und es bildet sich nun von dem neuen Zeitpunkte an abermals die Idee der Abwesenheit, insofern der Abwesende nicht zurückkehrt oder sein Tod erwiesen wird.

Die weitern Bestimmungen sind im Gesetzbuche zu lesen. Die Streitfragen sind mit wenigen Schwierigkeiten zu heben. Grolman's vortreffliches Handbuch über den Code kann dabei großen Nutzen gewähren. Einige Aenderungen in dem Verfahren, um die Erklärung der Abwesenheit zu bewirken, lassen sich mit Rücksicht auf teutsche Gerichtsverfassungen ohne Umstände treffen.

§. 12.

*) Auf eben diese Ansichten hat schon früherhin das ehrwürdige Oberappellationsgericht zu Zelle seine Entscheidungen gestützt, um der s. g. successio ex tunc vor der ex nunc den Vorzug zu geben. Hagemann's Erörterungen Bd. V. S. 223.

§. 12.

Ehe. Ueber den Begriff und das Wesen derselben.

Schön und erhaben ist Hrn. Rehberg's Ansicht von der Ehe: sie sei unter allen Angelegenheiten der bürgerlichen Gesellschaft, die mit der Religion in naher Verbindung stehen, die wichtigste; von allen Völkern sei sie für etwas Heiliges gehalten und die Einführung derselben zu den ersten Wohlthaten gerechnet, wodurch höhere Wesen das irdische Geschlecht menschlich gemacht.

Der alte Streit über Begriffe fand neue Nahrung durch den Code, weil er so wenig Definitionen giebt. Welches ist nun der Begriff der Ehe nach dem Code? Ich muß gestehen, es beleidigt die Zartheit unserer Empfindungen gar sehr, wenn man sich jenes eifrige Streben denkt, einen trockenen, todten, juristischen Begriff von Verhältnissen zu finden, die von so großer Bedeutung, über Alles heilig, in ihren Verkettungen und Beziehungen so unendlich sind, die wohl in der Idee aufgefaßt, im Gemüt tief empfunden, aber nicht mit ein Paar dürren Worten können bezeichnet werden, ohne

mehr als ein ekelhaftes Zerrbild darzustellen. Schön und vortrefflich ist die Idee von der Ehe in den römischen Institutionen angedeutet: "matrimonium est viri et mulieris conjunctio, individuam vitae consuetudinem continens." Diese Erklärung hätte die Alles "begreifenden" Juristen, wenn sie nur einigermaaßen ihren vortrefflichen Sinn empfunden, belehren sollen, daß die Ehe sich nicht in eine schulgerechte Definition hineinzwingen lasse. Was fruchtet denn ein gelehrter Begriff von Verhältnissen, die bekannt sind? Doch in einer Wissenschaft, wo man von Servitut, Hypothek, Trödel- und andern Verträgen, Begriffe anzugeben hat, hielt man auch den Begriff von der Ehe für eine nothwendige Aufgabe. Wohlan! man vernehme: "die Ehe ist ein (auf Lebenslang eingegangener) Vertrag oder eine Gesellschaft zwischen zwei Personen verschiedenen Geschlechts, um — Kinder zu erzeugen und zu erziehen." Da sind wir um Vieles klüger geworden. Also eine beständige Kinderfa....! — O der unedlen Bezeichnung! — Einen höheren Zweck hätte sie nicht, die Ehe? "Nein! — hört man — das ist der wahre Zweck der Ehe, und, im Vertrauen, wir haben uns in jener Definition noch an die Natur

tur der Dinge gehalten; denn es giebt außer der, auf jenen Zweck berechneten Ehe, noch eine Afterart, die bürgerliche Ehe — matrimonium civiliter tale. Wer eine solche Ehe eingeht, hat gerade jenen edlen Zweck des Erzeugens und Erziehens von Kindern nicht vor Augen; er sucht sich nur zu dem Ende eine Frau, damit er eine Gefährtinn seines Lebens, eine Freundinn, eine Pflegerinn u. s. w. habe — "ut quam tanquam uxorem habere non potest, habeat ut sororem." Diese Afterart von Ehe sollte eigentlich nicht geduldet werden; aber keine Regel ohne Ausnahme, und so hat sie unser übertrieben billiges Recht gestattet". So werden wir über das unendlich zarte Verhältniß unter Ehegatten belehrt! Das preussische Landrecht giebt uns ebenfalls die Lehre: "Wollt Ihr Ehegatten seyn: so erzeugt und erziehet Kinder!" Der Zweck der wechselseitigen Unterstützung trit so nebenher, ausnahmsweise, hervor.

Nun aber der Code? Der giebt keine Definition von der Ehe. Zum größten Leidwesen ist er keck genug, zu verbieten, daß eine Mannsperson vor dem Anfange des neunzehnten Jahres, das Frauenzimmer aber

vor

vor dem Anfange des sechszehnten heirathen dürfe. Man hatte geurtheilt, die Fähigkeit der Zeugung mache allein noch keine guten Hausväter, keine guten Hausmütter. Mit einem solchen Grundsatze wird der Titel von der Ehe begonnen. —

Schön und erhaben, sagte ich, sei Hrn. Rehberg's Ansicht von der Ehe. Es thut mir Leid, daß derselbe bei der oben bezeichneten Stelle fortfährt: "Nur der Code N. enthält die freche Erklärung, daß die Ehe blos als ein bürgerlicher Kontrakt angesehen werden solle." Allein im Code steht keine solche Erklärung, kein Begriff von der Ehe. Portalis sagte: "Un contrat inspiré par la nature même" — eine Aeusserung, die, weit entfernt, jene Erklärung zu enthalten, als bloße Floskel zu betrachten ist. So viel ist ausgemacht, daß das bürgerliche Gesetzbuch der Franzosen, was die Eingehung und Scheidung der Ehe betrifft, gar keine Rücksicht auf religiöse Handlungen nimmt. Damit hat man aber der Ehe nicht alle Heiligkeit abgesprochen und sie nicht den gemeinsten Verträgen an die Seite gestellt. Vielmehr sind die Grundsätze des Code über die Ehe von dar Art, daß sie an Strenge dem

Ehe=

Eherechte des protestantischen Teutschlands nicht nachstehen. Man erinnere sich nur an die Förmlichkeiten bei Eingehung einer Ehe; an die den Töchtern bis zum zurückgelegten ein und zwanzigsten, den Söhnen bis zum fünf und zwanzigsten Jahre unerläßliche Einwilligung ihrer Aeltern oder Großältern, welche in keinem Falle durch die Obrigkeit sich ergänzen läßt; an das feierliche Ansuchen um Einwilligung, auch wenn die Kinder über jene Jahre hinaus sind und das Versagen der Einwilligung kein Ehehinderniß mehr abgiebt. — Hr. Rehberg wirft die Frage auf: Wozu denn die Mutter gefragt werde, da man ihren Willen, wenn der Vater zu der Ehe eines Kindes seine Zustimmung giebt, nicht beachte? Schon deshalb, um die Ehrfurcht nicht zu verletzen, die das Kind der Mutter eben sowohl, als dem Vater, schuldig ist; würde sie aber nicht ganz aus den Augen gesetzt, wenn das Kind wegen einer so wichtigen Angelegenheit, wie die Ehe, der Mutter nicht einmal das Wort gönnen wollte? Soll es etwa der Mutter unmöglich gemacht werden, dem Kinde über den Schritt zu einer Verbindung, worauf seine Wohlfahrt in der Zukunft großentheils beruht, ihren mütterlichen Rath, ihre reifern Einsichten

ten, ihre Bedenklichkeiten vielleicht, mitzutheilen? Würde die Mutter nicht gefragt: so ließe sich die ganze Sache zwischen Vater und Sohn oder Tochter abmachen, ohne daß die Mutter von dem Vorhaben früher, als durch das Aufgebot, vielleicht gar erst nach abgeschlossener Ehe, etwas erführe. Welche Kränkung!

Wenn nun der Code, schon diesen vorläufigen Andeutungen zufolge, die Ehe keineswegs einem gemeinen Vertrage an die Seite stellt: so verdient es dennoch erwogen zu werden, ob wirklich die Ehe einen gemeinen Charakter dadurch erhält, daß im Code gar keine Beziehung auf Religion anzutreffen ist? Nach meiner Ueberzeugung lassen sich sittliche Gefühle, religiöse Ansichten, durch ein todtes Gesetz nicht einprägen; sie setzen ein für das Gute und Erhabene empfängliches Gemüt und eine lebendige Lehre — Erziehung — voraus. Mag also ein Gesetz sich auf religiöse Handlungen bestimmt beziehen oder nicht; der Mensch wird darum nicht religiöser, ihm erscheint darum eine gewisse Einrichtung nicht heiliger. Aber auf der andern Seite soll auch das Gesetz der Religion nicht entgegen wirken; denn das hiesse eben sowohl die unedlere Natur des Menschen

hervorheben und bekräftigen, als die Frömmigkeit in ihrem Glauben stören. — Der Code hat wenigstens nichts gegen die Religion unternommen; seine Verfügungen über die Ehe scheinen von der Art zu seyn, daß sie sich in einem Staate, der verschiedene christliche Religionsparteien duldet, einführen lassen, ohne dem Gewissen nahe zu treten. Es kommt nur darauf an, wie in einem gegebenen Staate neben dem bürgerlichen Gesetzbuche die verschiedenen Arten von Religionen sich verhalten. Die Ehe eines Katholiken ist unauflöslich; der Code gestattet Ehescheidungen; aber billigt er es, daß katholische Ehegatten sich scheiden lassen? Davon sagt er nichts. Jezt fragt es sich, ist da, wo der Code gilt, die Gewissensfreiheit so sehr gestattet, daß ein Katholik die Ehescheidung begehren darf? Dann kann er sich scheiden lassen. Wo nicht: dann kann er sich auf das bürgerliche Gesetzbuch nicht berufen. — Auch in Frankreich ist man von Seiten der Regierung, nachdem die Stürme der erstern Revolution vorüber waren, davon abgewichen, unumschränkte Gewissensfreiheit zu gestatten. Es ist bekannt, daß einem katholischen Geistlichen, wiewohl er seinen Stand verlassen hatte,

die

die Eingehung einer Ehe dennoch versagt wurde, weil es sich von selbst verstehe, daß derjenige, der einmal das Gelübde der Keuschheit abgelegt, die Grundsätze seiner Kirche nicht verläugnen dürfe. Es ist auch sehr natürlich, daß das Privatrecht seine Unterwürfigkeit unter jeden höhern Zweck des Staates anerkennen muß. Der Code hat gerade darauf hin gearbeitet, daß sich die Religion mit ihm in Verbindung setzen lasse; aber nicht etwa blos die katholische, oder blos die protestantische Kirche. So ist z. B. gar nicht bestimmt, wer die Geschäfte des s. g. Civilstandsbeamten verrichten solle. Es hängt nun vom Staate ab, ob er dazu die Diener der Religion, oder weltliche Beamte nehmen will.

§. 13.
Etwas über die Bedingungen der Gültigkeit einer Ehe. — Alter.

Die Mannsperson soll volle 18 Jahre, das Frauenzimmer 15 Jahr alt seyn, um heirathen zu dürfen; doch kann wegen wichtiger Gründe ausnahmsweise eine frühere Verheirathung Statt finden. Darin verdient der Code mit dem preußischen Landrechte den Vorzug vor dem gemeinen Rechte, daß jene Ge-

setzbücher den Zeitpunkt, eine Ehe eingehen zu können, weiter hinausgerückt haben. Auch ist der Code dem preuß. L. R. insofern vorzuziehen, als er Dispensation verstattet; denn in einzelnen Fällen kann jenes Gesetz Unbilligkeit und Härte mit sich führen. Aber nur dann, wenn wichtige Gründe bewiesen werden, ist Dispensation zu ertheilen. Nichts ist verächtlicher und entehrender, als wenn die Fürsten — geistliche oder weltliche — diese Angelegenheit in die Finanzwirthschaft ziehen, oder die Konsistorien um der Sporteln Willen sich jedem Gesuche gefällig bezeigen. Dann sind die Eheverbote, mit Vorbehalt der Dispensation, den Taschenspielerkünsten nicht unähnlich. Die Tridentinische Kirchenversammlung faßte den Beschlüß, nur unentgeldlich solle Dispensation ertheilt werden; eine sehr vernünftige Verfügung, die aber von den geistlichen Herren, weil sie etwas gar zu Irdisches betrifft, nicht beachtet worden; den französischen Finanzmännern hingegen nach übertriebener Blödigkeit oder altmodischer Einfalt schmecken mogte. Doch genug! —

Bei dem Eheverbote wegen der Jugend wäre, nach meiner Beurtheilung, ein Unterschied zwi-

zwischen älternlosen und andern Personen sehr zweckmäßig. So lange die Aeltern leben, hat es mit einer zu frühen Verheirathung nicht viel auf sich. Es gehört dazu eine gewisse Keckheit, eine Art von Dreistigkeit, es gilt zuvor einen Kampf mit der Schamhaftigkeit, den selbst rohere Naturen nicht so leicht überwinden, — wenn junge Leute von 15 bis 18 Jahren ihre Neigung zu einander den Aeltern offenbaren sollen. Dazu kommt es selten; die jungen Leute treiben ihr Wesen im Stillen. Man denke sich die Aeltern noch in der Kraft ihrer Jahre; sie zeugen selbst noch Kinder. Werden die Erstgebornen es wagen und den Wunsch zu erkennen geben, daß sie in gleiche Verhältnisse treten mögten? So leicht wahrlich nicht! Oder kommen die Aeltern etwa den Wünschen der Kinder — wenn sie zu ahnden sind — so leicht entgegen, suchen sie nicht vielmehr Alles, was bei den Kindern auf den Geschlechtstrieb hindeutet, zu entfernen? Und sollte denn nicht bei einiger Zartheit der Empfindungen auch den Aeltern es anstößig scheinen, ihre kaum der Kindheit entwachsenen Söhne oder Töchter in eben die Verhältnisse zu versetzen, in welchen sie, auch was den rohern Trieb anlangt, sich selbst noch befinden? Eine schwangere Mutter

in Gesellschaft ihrer schwangern Tochter zu sehen, erregt ganz eigene, mit den Vorstellungen von Anständigkeit und Sittlichkeit unvereinbare Gefühle. — Aber auch dann, wenn alle aus diesen Betrachtungen abgeleitete Hindernisse wegfallen oder überwunden sind, steht noch Manches einer frühen Verhirathung der Söhne, selbst von dem Soldatenstande abgesehen, entgegen. Wer sich dem gelehrten Stande widmet, kann ganz und gar nicht an eine frühzeitige Heirath denken. Selbst dann, wenn die akademische Laufbahn vollendet, der Eintritt in das bürgerliche Leben geschehen und irgend eine Anstellung, welche Brodt verschafft, erlangt ist, selbst dann ist es häufig rathsam, sich vor der Hand in keine eheliche Verbindung einzulassen, dafern man nicht etwa auf weitere Beförderung verzichten will; rathsam deshalb, weil diejenigen Herren, in deren Händen nun einmal unsere bürgerliche Existenz gelegt ist, sich selten davon überzeugen können, daß das Leben in der Ehe gerade zu einer größern Theilnahme an dem Wohl und Wehe der Mitbürger, zur Ausübung geselliger Tugenden und selbst zu einer lebendigern und angestrengtern Thätigkeit in der Wissenschaft und in den Berufsgeschäften antreibt und führt; weil ferner eine Menge

von

von Personen, die uns wenigstens in einiger Beziehung beförderlich seyn könnten, sich von uns zurückziehen, wohl gar hinterlistig zu schaden suchen, sobald es einmal gewiß ist, daß man sich mit der und der Familie verbunden habe.

Eben so wenig, wiewohl zum Theil aus andern Gründen, ist den Gewerbe treibenden Personen oder Handwerkern eine frühzeitige Verheirathung möglich. Die Lehrjahre, welche erst nach dem vierzehnten Jahre beginnen, nehmen viele Zeit weg. Oft wird auch noch eine Wanderung in die Fremde erfordert. — Endlich der Landmann muß eine Reife des Alters erlangt haben, um selbst die Wirthschaft anfangen zu können.

Wenn demnach nur selten sehr frühzeitige Heirathen den Söhnen möglich werden, und selbst die Töchter gewöhnlich erst weit später, als das Gesetz erlaubt, in die Ehe treten: so kann man in diesen ungewöhnlichen Fällen sich auf die Einsicht der Aeltern verlassen; wenigstens werden sie nicht mit Vorsatz das wahre Beste der Kinder aus den Augen setzen, vielmehr zur Beförderung desselben beizutragen glau=

glauben, wenn sie in eine frühzeitige Verbindung einwilligen. Sie sind auch noch immer — und das ist äusserst wichtig! — in der Lage, den Kindern selbst nach der Verheirathung Rath und Beihülfe zu ertheilen, die Aufsicht zu führen, und auf die Weise ihren Bedürfnissen abzuhelfen, bis die jungen Eheleute die Eigenschaften guter Hausväter und Hausmütter sich zu eigen gemacht haben.

Allein wie ganz anders erscheint die Sache, wenn die Aeltern nicht mehr am Leben sind! Nur von solchen Personen umgeben, denen man keine Ehrerbietung schuldig zu seyn glaubt, die nach Gelegenheit auch durch ihr Betragen keine Achtung, keine Zuneigung, kein Vertrauen sich zu erwerben wissen, trit der Trieb nach Unabhängigkeit, nach einem eigenen Hauswesen, der Trieb zum andern Geschlecht, mächtiger als je hervor. Um die Wünsche durchzusetzen, werden alle Künste aufgeboten. Schlechte Menschen giebt es genug, um die jungen Leute in ihrem Kampfe mit den Vormündern zu unterstützen. Ueberredung, Täuschung, Verblendung, vielleicht das Uebermaaß von Aerger und Verdruß, können selbst einen redlichen Vormund — oder die Verwandten

ten, in einem Familienrathe versammelt — zu der Einwilligung in die Ehe des Pflegbefohlnen bestimmen. Die bessere Einsicht wird den jungen Eheleuten erst späterhin; aber unmöglich ist es dann, die jugendliche Uebereilung wieder gut zu machen; sie müssen ewig den größten Theil der Annehmlichkeiten des Lebens entbehren, oft gar in Noth und Elend ihr Leben zubringen, weil ihr Eintritt in die bürgerliche Gesellschaft so schlecht begründet worden. — Doch haben wir bisher bei den jungen Leuten einen mächtigen Trieb, und bei ihren Vormündern eine gewisse Redlichkeit vorausgesetzt. Aber wie, wenn der Vormund eines jungen Frauenzimmers ein leichtsinniger, ein habsüchtiger, kurz ein schlechter Mann ist: muß nicht oft die Pflegbefohlne ein Opfer der Kuppelei ihres Vormundes oder ihrer den Vormund berückenden Verwandten werden? Eine reiche Mündel ist die gesuchteste Partie von der Welt. Nichts bleibt unversucht, sich in ihren Besitz zu setzen. Der Vormund, wenn er nicht väterlich und redlich denkt, wird den möglichsten Vortheil von seiner Gewalt zu ziehen suchen. Und die Mündel? Man schmeichelt ihrer Eitelkeit, man verspricht ihr eine glänzende Zukunft, und wenn so etwas nicht

anschlägt: so erfolgen Drohungen und Verwünschungen, und am Ende — die unerträglichste Behandlung, bis das Jawort erfolgt. Es bleibt nun ein großer Zufall, ob die Ehe im Himmel oder in der Hölle beschlossen ist. Die Erfahrung bezeugt es, wie unverantwortlich man älternlose unerfahrne Mädchen, und mit ihnen das Vermögen derselben, verkuppelt hat.

Recht und billig schiene mir daher ein Gesetz, welches den Zeitpunkt, wo älternlose Frauenzimmer heirathen dürfen, auf das zwanzigste Jahr hinausrückte. Auch sollte den Mannspersonen, welche keine Aeltern am Leben haben, die Ehe vor dem zwei und zwanzigsten Jahre zum wenigsten nicht verstattet werden. Es versteht sich, daß von diesen Eheverboten in höchst wichtigen Fällen eine Dispensation Statt fände, wohin auch der gehörte, wenn der Vater oder die Mutter bei Lebzeiten oder im lezten Willen zu einer gewissen Ehe ihres Kindes ihre Zustimmung ertheilt haben.

§. 14.

§. 14.

Einwilligung der Aeltern oder übrigen Familienglieder.

Zu der Ehe haben nicht allein die künftigen Eheleute ihre Einwilligung zu ertheilen, sondern auch die Glieder der Familie, entweder die Aeltern oder Großältern allein, oder in deren Ermangelung ein zu versammelnder Familienrath. Die Grundsätze des Code sind in dieser Hinsicht weit strenger, als die des päbstlichen oder protestantischen Kirchenrechts, und man sollte glauben, daß er dadurch einen großen Schritt vorwärts zur engern Knüpfung der Familienbande gethan habe.

So lange Aeltern oder Großältern einer Willensäusserung fähig sind, bedarf der Sohn bis zum zurückgelegten 25sten, und die Tochter bis zum 21sten Jahre, unumgänglich der Einwilligung des einen oder andern Ascendenten. Der Unfug, durch die Obrigkeit die fehlende Einwilligung ergänzen zu lassen, ist nicht gestattet; Unfug mit Recht genannt, weil es zu einer heftigen, selten auszugleichenden Erbitterung zwischen Aeltern und Kindern führt, wenn diese sich vor Gericht alle ihre Schwächen, Fehler und Unbesonnenheiten vorhal-

halten müssen, um die Absicht durchzusetzen; weil ferner sich keine Gränzen für die richterliche Willkür ziehen lassen; mithin doch Alles auf die eigenthümliche Ansicht der Richter ankommt, die selten richtiger, als die der theilnehmenden Aeltern seyn kann. Und wäre sie es auch in einzelnen Fällen, wo vielleicht Laune und Eigensinn die Aeltern stimmen: so sind doch im Allgemeinen die Nachtheile jener Einrichtung weit bedeutender, als die Vortheile, welche sie spärlich gewährt.

Kann man übrigens annehmen, daß den Kindern eine reife Ueberlegung zu Theil geworden, in welcher Hinsicht der Anfang der Volljährigkeit entscheiden dürfte, und sind sie im Stande, selbst die Kosten eines eigenen Haushalts zu bestreiten: so sollte billig auf die Einwilligung der Aeltern nicht mehr gesehen werden. Damit die Kinder aber nicht die Ehrfurcht verletzen, damit so viel als möglich das gute Verhältniß zwischen Aeltern und Kindern bestehe, der Segen des Vaters erfolge und der Fluch der Mutter abgewendet werde, — ist es nothwendig, daß sie die Aeltern von ihrem Vorhaben benachrichtigen und um die Zustimmung kindlich ehrerbie-

tig

tig ersuchen. Erfolgt sie nicht, dann könnte, um einer gegenseitigen Verständigung oder Aussöhnung noch einige Zeit hindurch Raum zu geben, die Vollziehung der Ehe um ein Paar Monate verschoben werden.

Diesen Ansichten entspricht das französische Gesetzbuch. Allein an den einzelnen Verfügungen ist Manches auszusetzen. So bedarf die Tochter nur bis sie volle 21 Jahr alt ist, der älterlichen Einwilligung, wiewohl den Sohn erst das Alter von 25 Jahren derselben enthebt. Weshalb diese Verschiedenheit? Für die größere Freiheit der Tochter spricht allenfalls der Umstand, daß sie nicht selbst für ihren Unterhalt zu sorgen braucht, sondern diese Sorge dem künftigen Gatten überlassen bleibt. Allein selbst die neueste französische Praxis hat Beispiele aufzuweisen, daß den Aeltern die Ernährung der Tochter und des aufgedrungenen Schwiegersohns zur Last gefallen ist; denn in jenen Jahren werden mehr durch Leidenschaft, als vermöge vernünftiger Ueberlegung, die Ehen geschlossen. Ist die Tochter gerade in den schönsten, aber auch gefahrvollsten Jahren ihres Lebens, nicht an die Einwilligung der Aeltern gebunden: so wird es der

Ver=

Verführungskunst nicht schwer fallen, allen Vertheidigungsmitteln der Aeltern den Sieg abzugewinnen. Und wie ist dieses noch auf andere Weise erleichtert! Das ehrerbietige Ansuchen um Einwilligung — deren Versagung freilich keine Folgen hat — braucht von dem 25jährigen Sohne, so wie von der 21jährigen Tochter, nicht persönlich bei den Aeltern angebracht zu werden. Der Liebhaber bringt die Tochter aus dem älterlichen Hause, sucht jede Gelegenheit zu einer Zusammenkunft mit den Aeltern zu vermeiden, und läßt ihnen blos durch Notar und Zeugen den Entschluß kund thuen und sie um Einwilligung bitten. Die Vermahnungen und Bitten ihrer Aeltern, ihr Wehklagen und ihre Verwünschungen dringen nicht in das Ohr der Tochter; ihre Thränen, ihren Kummer, sieht sie nicht. Der Herr Notar mißt Alles nach dem trocknen Formelwesen; er sieht nur die todte juristische Seite; er dient dem, welcher ihn auffordert. Also auch der wird, wenn er anders fähig wäre, die Scenen im älterlichen Hause darzustellen, den Wunsch des ungestümen Liebhabers befolgen. — Nichts scheint überhaupt zweckloser, und selbst für die Ruhe der Familie gefährlicher, als die Anbringung des ehrerbietigen Ansuchens

durch

durch einen Notar. Das giebt erst Gelegenheit zur Erbitterung, wenn auch früherhin vielleicht noch Hoffnung zur Annäherung gewesen wäre. Verdrießt doch nichts so sehr, als das Einmischen von öffentlichen Behörden, wenn man glaubt, es hätte sich Alles ohne ihre Beihülfe abmachen lassen. Nicht ohne Grund haben oft genug die Aeltern sich dem Besuche des Notars entzogen; und war endlich der Notar der vielen Wege überdrüssig, so gab er seine Urkunde im Hause ab, ohne also den vorgeschriebenen Zweck, das ehrerbietige Ansuchen mündlich anzubringen und eine Antwort zu bekommen, erreichen zu können. Wozu sollte nun das Verfahren nützen? — Weit zweckmässiger würde den Kindern die Pflicht, in Person um die Zustimmung zu bitten, aufzuerlegen seyn. Um den Beweis zu führen, wären sie von ein Paar rechtlichen Männern zu begleiten, deren Auswahl unter Mitwirkung des Predigers oder des so genannten Civilstandsbeamten geschehen müßte, damit die Kinder nicht etwa solche Männer aussuchten, die den Aeltern ein Aergerniß geben könnten. Die persönliche Erscheinung wäre blos in wichtigen Fällen zu erlassen, z. B. wenn der Sohn sehr entfernt seinen festen Wohnsitz hat.

§. 15.

§. 15.

Einwilligung der Eheleute selbst. Verlöbniß.

Zu der Ehe wird von beiden Ehegatten eine freie Einwilligung erfordert. Also Zwang, Betrug, und Irrthum in der Person, begründen eine Klage auf Erklärung der Nichtigkeit der Ehe. Weiter ist im Code von der Verabredung über die Ehe — dem Verlöbniß — keine Rede. Hingegen in unsern verschiedenen Kirchenrechten wird der Punkt über die Verlöbnisse sehr hervorgehoben. Vielleicht ist diese Verschiedenheit in dem Charakter der französischen Nation zu suchen; wenigstens soll es in der so genannten feinen Welt der Franzosen nicht zum guten Tone gehören, sich ein Verlöbniß als etwas Heiliges, Unverbrüchliches, und der Zeit nach von dem Abschluß der Ehe Entferntes, zu denken — ein Leichtsinn, der sich auch schon unter die nachäffenden Teutschfranzosen zu verbreiten schien. Wir wollen übrigens die alte teutsche Sitte bewahren.

Was wirkt nun aber ein Eheverlöbniß nach dem Code, wenn der eine Theil sein Versprechen nicht halten will? Weiter nichts, als

was

was sonst der Erfolg von der Nichterfüllung eines Versprechens ist, welches auf eine Handlung geht — die Verpflichtung zur Entschädigung. Auf Eingehung der Ehe selbst kann man nicht dringen. Nach dem römischen Rechte und selbst nach einzelnen Kirchenordnungen findet eben so wenig ein Zwang zur Vollziehung einer verabredeten Ehe Statt. Und wo der Zwang angenommen wird, da sind der Fälle doch wenige, in welchen man ihn für zulässig erklärt.

So unverbrüchlich auch ein Verlöbniß jedem rechtlichen Manne erscheinen muß, so scheint es doch nicht vernünftig zu seyn, den Treulosen zur Erfüllung seines Versprechens mit Gewalt anzuhalten; denn das ist nicht der Weg, auf welchem Verbindungen auf Lebenszeit innig, herzlich, mit einem Worte glücklich, wie die Ehe verlangt, zu schliessen sind. Der Zwang, auf irgend eine Weise verübt, steht im offenbarsten Widerspruch mit der feierlichen Trauung selbst, bei welcher das Jawort festen, unabänderlichen, freien Entschluß voraussetzen soll. Der Gezwungene betrachtet dann sogar die Trauung vor dem Altare, zumal die Frage des Geistlichen nach seinem Jawort, als eine nichts bedeutende Förmlichkeit; in eben dem

Augenblick, wo sein Ja erfolgt, stoßt er vielleicht die schrecklichsten Verwünschungen in seinem Innern aus und ruft Gott zum Zeugen, daß sein äußeres Betragen mit seinen Gesinnungen nicht übereinstimme.

Also kein Zwang, die Ehe zufolge eines Verlöbnisses zu vollziehen. Allein in manchen Fällen kann es außerordentlich hart scheinen, dem gekränkten Theile keine andere Genugthuung, als eine Geldsumme zur Entschädigung, zuzuerkennen; z. B. wenn ein Frauenzimmer in einem "unbewachten Augenblicke" sich den Umarmungen ihres Bräutigams überließ, und hinterher ein Kind gebar. Wäre es möglich, daß der gute Name — wenn er anders verloren gegangen — ihr könnte wiedergegeben werden: so verdiente das preußische Recht Nachahmung, welches in solchen Fällen auf die betrogene Braut alle Rechte einer geschiedenen unschuldigen Ehegattinn überträgt. Ein andres wirksames Mittel, der betrogenen Braut Genugthuung zu geben, läge in dem Verbote, daß von dem Treulosen keine anderweite Verbindung könne eingegangen werden, insofern die früher Verlobte Einsprache thun will, oder sie nicht etwa durch ein anderweites Verlöbniß, eine

Ehe,

Ehe, oder auf irgend eine andere Weise ihre Treue gebrochen hat. Uebrigens versteht es sich, daß die Verlöbnisse, wenigstens die der geringern Stände, unter gewissen Formen, woraus der wohlüberlegte Entschluß hervorgeht — dergleichen im Hannöverschen vorgeschrieben sind — müssen eingegangen seyn, wenn damit die bezeichneten Wirkungen sollen verbunden werden.

§. 16.

Etwas über die Gründe der Nichtigkeit einer Ehe.

Sehr verschieden von den Gründen der Ehescheidung sind die Ursachen, weshalb eine Ehe als nichtig anzufechten steht. Die Scheidungsklage setzt eine an und für sich gültige Ehe voraus, wenigstens in sofern, daß sie der verklagte Theil nicht anfechten kann; denn wenn von dem Verklagten die Einrede der Nichtigkeit der Ehe mit Grund vorgebracht wird: so fällt die Ehescheidungsklage weg und er entgeht dadurch den Nachtheilen, die den im Ehescheidungsproceß unterliegenden Theil treffen. Wird eine Ehe für nichtig erklärt: so hat die bisherige Verbindung gar nicht die Folgen gehabt, die sonst mit der Ehe verbunden sind, den Fall ausgenommen, wenn es eine sogenannte

Putativehe war. Wird aber auf Scheidung erkannt: so bestehen die Wirkungen einer Ehe während ihrer Dauer, und selbst in der Folge treten noch manche Spuren der rechtmäßig bestandenen, aber nun geschiedenen Ehe, hervor. — Diese Verschiedenheit ist freilich etwas sehr Bekanntes; indeß trifft es sich bisweilen, daß sie auch von den Juristen nicht genau beachtet wird. Wer nicht eingeweihet ist, dem kann es nicht verdacht werden, jeden die Trennung der Ehe bezweckenden Rechtsstreit für eine Ehescheidungsklage anzusehen.

Die wesentlichen Erfordernisse der Gültigkeit einer Ehe, deren Mangel die Nichtigkeit begründen soll, sind in den Art. 180... 202 des Code aufgezählt; doch nicht sämtlich; so ist z. B. nichts über die in den Art. 296...298. 348. enthaltenen Verbote gesagt. Auch trifft den Code der Vorwurf der Unvollständigkeit in sofern, als er nichts über das zu beobachtende Verfahren in dergleichen Fällen, nichts über das Verhältniß der streitenden Theile während des Processes, nichts über ihr Verhältniß zu denjenigen Personen, welche während ihrer Verbindung mit ihnen als Eheleuten sich in Geschäfte eingelassen haben, enthält; lauter Punkte, die

die man nicht auf das Gerathewohl darf ankommen lassen.

Die Ehen möglichst aufrecht zu erhalten, – scheint ein im Code angenommener, und gewiß tadelloser Grundsatz zu seyn. Dessen ungeachtet sind hin und wieder Spuren einer Härte zu finden, die durchaus keine Billigung verdient. Der Art. 191. – einer von den vielen gehaltreichen Artikeln, welche im Staatsrathe auch nicht zu den geringsten Debatten Anlaß gaben — legt den Ehegatten selbst das Recht bei, die von ihnen nicht öffentlich, oder vor einem inkompetenten Civilstandsbeamten eingegangene Ehe anzufechten. Was einmal die Oeffentlichkeit betrifft: so hat der Code unbestimmt gelassen, worin ihre Merkmale bestehen. Sind sie etwa darin zu finden, daß die Thüren des Zimmers, wo die bürgerliche Trauung erfolgt, aufgesperrt, wenigstens nicht verschlossen werden, so daß jedermann Zutritt hat? Muß die Trauung im Gemeindehause — in der Kirche — geschehen? Oder kann sie in einer Privatwohnung erfolgen? Sind die erstern Fragen zu bejahen, dann wären freilich viele Ehen — besonders viele im Westfälischen geschlossene — als

als nichtig zu betrachten. Oder ist die Oeffentlichkeit in dem Sinne zu nehmen, wie bei öffentlichen Urkunden, soll z. B. nur auf die Zuziehung des Civilstandsbeamten, auf die Zahl und Fähigkeit der Zeugen gesehen werden? Blos für diesen mildern Sinn hat sich die Praxis hin und wieder erklärt, obgleich der Code, dem Geist und den Worten nach, dagegen zu seyn scheint. Vergl. Art. 75. 165. Man nehme nun die Oeffentlichkeit in welchem Sinne man wolle: so wird der arglose Gatte, der sich um nichts weniger als um die Beobachtung dessen bekümmerte, was den Begriff der Oeffentlichkeit bilden soll, stets seinem Schicksale entgegen gehen, wenn er sich in eine Verbindung mit einer hinterlistigen Person einläßt, die, besser unterrichtet, irgend einige Förmlichkeiten zu hintertreiben im Stande seyn wird, um, wenn es ihr in der Folge einmal wünschenswerth schiene, die Ehe als nichtig anzufechten. Ich dächte, selbst in dem Falle, wo beide Theile in gutem Glauben die Ehe abgeschlossen haben, mithin keinem von beiden bewußt war, daß einige zur Oeffentlichkeit gehörige Vorschriften außer Acht gelassen worden, sollte den Eheleuten nicht erlaubt seyn, die Verbindung als nichtig anzufechten, wenn sonst kein Grund der Nichtigkeit

vor=

vorhanden wäre. Man kann übrigens nicht sagen, daß dem gerügten Nachtheile durch den Art. 201. abgeholfen sei; der ist wohl nicht von den Fällen zu verstehen, wo die Eheleute sich in einer Unwissenheit des Rechts befunden haben — denn die Rechtssätze soll jeder kennen —; er redet vielmehr blos von der Putativehe.

Die Bestimmungen über die Kompetenz des Civilstandsbeamten in Ehesachen sind Fallstricke für schlichte Menschen. Die Kompetenz wird nicht etwa durch den dermaligen Wohnsitz eines der Verlobten bestimmt — wie man doch, nach einer natürlichen Beurtheilung, glauben dürfte —; sondern nach dem Art. 74. ist derjenige Beamte des Civilstandes kompetent, in dessen Gemeinde Braut oder Bräutigam sechs Monate fortwährend sich aufgehalten hat; versteht sich, rückwärts von dem Zeitpunkte der einzugehenden Ehe angerechnet. Schon deshalb wäre diese Verfügung sehr zu tadeln, weil sie zu kostspieligen Reisen zwingen kann, um sich vor dem kompetenten Beamten zu stellen, ohne daß jedoch ein wesentlicher Vortheil dadurch bewirkt wird. Wer seinen jetzigen Wohnsitz erst einige Wochen oder Monate gehabt, ist genöthigt, nach seinem lezten Aufenthaltsorte, wo

er

er sechs Monate gewohnt, zu reisen, um sich da zu verheirathen. Dieser Ort kann zehn bis funfzig und mehrere Meilen entfernt seyn. Die Braut hat auch vielleicht erst seit kurzer Zeit ihren Wohnort verändert. Und wozu nützt das, da an dem vorigen Wohnorte, wenn man nicht an dem jetzigen bereits über sechs Monate sich aufgehalten, nach dem Art. 167. ebenfalls die Aufgebote geschehen müssen, mithin das Vorhaben dort ohnehin bekannt wird? Man ist also genöthigt, zu warten — was sehr nachtheilig in einzelnen Fällen seyn kann —, oder man muß bedeutende Kosten aufopfern. Zwar fand sich im alten französischen Rechte eben diese Verfügung; allein der kompetente Pfarrer konnte einen Stellvertreter ernennen. Der französische Civilstandsbeamte, der Maire, kann das nicht, den Fall ausgenommen, wo er in seiner Gemeinde durch seine Substituten vertreten wird. — In Westfalen, wo die Geistlichen Beamte des Civilstandes waren, mag jene Kompetenz häufig überschritten seyn; denn eine große Anzahl der Geistlichen ertrug die neuen Geschäfte als eine große Bürde; in das neue Recht pflegte man eben nicht tief einzudringen; und was vollends die Kompetenz betrifft: so waren die Geistlichen an das Herkom-

kommen zu sehr gewöhnt, als daß sie nicht das neue Recht in diesem Punkte bisweilen sollten übersehen oder überschritten haben, vollends da der Art. 191., welcher auf den Mangel der Kompetenz die Ungültigkeit setzt, sich nicht unter dem Titel von den privatrechtlichen Urkunden befindet.

So viel bleibt unverkennbar, daß der Art. 191., insofern er den Ehegatten selbst das Recht beilegt, wegen Inkompetenz des Beamten des Civilstandes die Ehe anzufechten, Treu und Glauben über den Haufen stößt, und der Arglist Thür und Thore öffnet. Wer darauf ausgeht, mit einem Frauenzimmer einmal sein Glück zu versuchen, und sie, wenn sie ihm demnächst nicht mehr anstehen sollte, von sich zu stoßen, dem wird es nicht schwer fallen, die Bestimmungen über die Kompetenz zu umgehen, und seinen Zweck zu erreichen. Aber der Civilstandsbeamte — könnte man entgegnen — wird auf seiner Hut seyn, und keine Handlung vornehmen, die ein Anderer vornehmen müßte. Ja wahrlich, wenn sich die Parteien nicht selbst vorsehen, und sich blos auf den Beamten verlassen sollten: dann werden sie oft übel fahren. Und vollends der

Civilstandsbeamte, der Maire! Wie kann der so genau wissen, wie lange sich jemand in seiner Gemeinde, die nach Gelegenheit sehr viele Ortschaften begreift, aufgehalten habe? Und könnte er es wissen: wird er sich die Mühe geben, strenge nachzuforschen? Nimmt der Staat ihn nicht mit mehreren Geschäften in Anspruch, die ihm ungleich wichtiger scheinen? Und endlich, giebt es keine Mairen, die aus Gefälligkeit durch die Finger sehen, wohl gar sich bestechen lassen? Ueber die schlechte Verwaltung der Civilstandsgeschäfte ist ja in Frankreich nur eine Klage.

Fast eben so schrecklich, wie das Recht der Ehegatten selbst, ist auch das der Aeltern oder Großältern, wegen Mangel der Oeffentlichkeit oder der Kompetenz die Ehe anzufechten. Also z. B. der Vater des Bräutigams giebt seiner künftigen Schwiegertochter den väterlichen Segen, und — zernichtet hintendrein das Band!!

§. 17.
Ehescheidung. — Bestimmte Ursachen derselben.

Bekanntlich ist nach dem bestehenden kanonischen Rechte die Ehescheidung nicht gestattet.

tet. Das protestantische Kirchenrecht hingegen erlaubt die Ehescheidung, ohne daß jedoch die Gründe derselben sehr genau bestimmt sind. Nach dem Code ist die Scheidung gestattet: wegen Ehebruchs — den jedoch der Mann im gemeinschaftlichen Wohnhause begangen haben muß —; wegen lebensgefährlicher oder doch harter Mishandlungen; wegen schwerer Beleidigungen; und wegen Verurtheilung zu einer entehrenden Strafe. Dies sind die bestimmten Gründe. Ausserdem findet die Ehescheidung aus unbestimmten Gründen Statt, zufolge bloßer wechselseitiger Einwilligung.

Sehr abgeneigt ist Hr. Rehberg den Bestimmungen des Code über die Ehescheidung. Zwar giebt derselbe zu, daß — in Hinsicht der vielen während der Revolution geschlossenen Ehen, die damals einseitig sogar konnten getrennt werden — Anordnungen nöthig gewesen, um Scheidungen möglich zu machen, damit nicht ein ansehnlicher Theil des französischen Volks in die Nothwendigkeit geriethe, sich von aller Gemeinschaft mit der Kirche loszusagen. Allein, diese heilsame Veranstaltung — heißt es weiter — hätte durch Unterhand-

lung

lung und Uebereinkunft mit dem Oberhaupt der Kirche ausgemacht werden können. Weiter aber zu gehen, habe in der That die weltliche Obrigkeit kein Recht. Sie müsse selbst ihre Unterwürfigkeit unter höhere und moralische Gesetze anerkennen, wenn sie nicht auf die sichersten und dauerhaftesten Stützen ihrer Autorität Verzicht leisten wolle. Ein Gesetz, welches alle Theile in ihren billigen Ansprüchen befriedigen sollte, müßte die Scheidung denen erlauben, deren kirchliche Verfassung sie zuläßt. —

Schon früherhin (§. 12.) habe ich mich auch in dieser Hinsicht erklärt. Ueber Gegenstände dieser Art läßt sich Vieles sagen; allein der Streit wird schwerlich zu beendigen seyn, da es an einem unparteiischen Richter fehlt. Bei Montesquieu, de l'esprit des lois, XXVI, 13. findet man Hrn. R's. Meinung bestärkt, wiewohl es dahin steht, ob nicht Montesquieu, hätte er in unsern Zeiten geschrieben, andere Grundsätze würde aufgestellt haben. Man vergleiche auch in dieser Beziehung liv. XXVI. ch. 8 und 9. Das preußische Landrecht hingegen Th. II. Tit. 1. §. 734 u. 735 stellt die unter katholischen Ehegatten erkannte

gänz=

gänzliche Trennung von Tisch und Bett in ihren bürgerlichen Wirkungen einer Ehescheidung gleich, und überläßt es dem Gewissen eines jeden, in wiefern er nach den Grundsätzen seiner Religion von einer solchen Trennung der vorigen Ehe zur Vollziehung einer neuen Gebrauch machen könne und dürfe. Das preussische Recht gestattet mithin eben so viel Freiheit, als der Code; es ist aber obendrein härter, indem es a. a. O. §. 733. die Bestimmung trifft, daß auf bloße Scheidung von Tisch und Bett nicht solle erkannt werden, sobald auch nur einer der Ehegatten der protestantischen Religion zugethan ist. Was mein Glaubensbekenntniß betrifft: so versteht es sich, daß ich als Lutheraner die Grundsätze unserer Kirche, nach welcher die Ehescheidung zulässig ist, für die richtigern halte. Allein, auch abgesehen von den blos religiösen Meinungen: so bin ich doch dafür, daß ein Staat, der völlige Gewissensfreiheit gestattet, auch die Ehescheidung jedem seiner Unterthanen ohne Rücksicht auf dessen Religion gestatten müsse, indem er ja zugiebt, sich zu dieser oder jener Religion zu bekennen, mithin auch diese oder jene Religion mit gewissen Einschränkungen anzunehmen.

men. So kann sich jemand zur katholischen Kirche halten, aber den Grundsatz: die Ehe sei ein Sakrament — unrichtig finden; er bleibt dann freilich kein orthodoxer Katholik; allein wer zwingt ihn dazu in einem Staate, der den Unterthanen die Freiheit läßt, zu glauben, was sie wollen? Die Beantwortung der Frage: ob die Ehescheidung blos denen solle erlaubt werden, deren Religion sie gestattet? — scheint, meiner Meinung nach, blos davon abzuhängen, ob der Staat unumschränkte Gewissensfreiheit, oder blos gewisse Sekten, duldet. Im ersten Falle mögte sie um so mehr zu verneinen seyn, da in der That die politischen Gründe mehr für die Ehescheidung sprechen, als für die unter Katholiken Statt findende Trennung von Tisch und Bett.

Inzwischen glaubt Hr. Rehberg, daß selbst in der Voraussetzung: es ließen sich die Grundsätze der in Teutschland anerkannten christlichen Kirchen mit einem System eines bürgerlichen Eherechts in Verbindung setzen —, dasjenige, welches der Code aufstelle, zu schlecht ausgeführt sei, um es erträglich zu finden. Sein Tadel trifft zunächst den Satz, daß der Ehebruch des Mannes die Frau nur

dann

dann zu einer Scheidungsklage berechtigt, wenn eine Beischläferinn im gemeinschaftlichen Hause gehalten wird — ein Satz, aus welchem zur Ungebühr sogar die Folgerung gezogen worden, daß es dem Ehemanne erlaubt sei, sich eine Beischläferinn ausser dem Hause zu halten; ohne daran zu denken, daß dieses eine Polizeisache, und durch die Polizeigesetze, insofern sie nur nicht aller Sittlichkeit öffentlich Hohn sprechen wollen, zu verbieten ist. Leider haben wir unter der westfälischen Regierung bisweilen den Skandal erlebt, daß die Polizei es dem Manne gestattete, seine Frau zu verlassen, und eine andere Wohnung mit einem Kebsweibe zu beziehen. Allein, abgesehen von solchen Misbräuchen und jenen Satz blos nach seinem wahren Gehalte betrachtet: so stimme ich doch gern dafür, daß er keinesweges eine Aufnahme verdiene, wenn sich gleich mit Montesquieu Manches zu seiner Vertheidigung anführen läßt, z. B. auch der Fall, wenn der Mann seiner Ehefrau während eines bedeutenden Zeitraums beizuwohnen verhindert wird, oder die Frau aus keinem erheblichen Grunde ihm die Beiwohnung versagt, welches sie nach dem Pr. L. R. Th. II. Tit. 1. §. 180.

auch

auch während der ganzen Zeit thuen kann, da sie ein Kind stillt. Es scheint mir die Verletzung der ehelichen Treue von Seiten des Mannes, für ein zartfühlendes weibliches Gemüt eine gar zu arge Kränkung zu seyn, als daß sie nicht für die Frau ein eben so triftiger Ehescheidungsgrund seyn sollte, wie für den Mann, und die Erfahrung, daß die meisten Frauen dem Manne einen Fehltritt der Art verzeihen, darf wohl keinen Grund abgeben, der Zügellosigkeit Thür und Thor dadurch zu öffnen, daß man allgemein die Verletzung der ehelichen Treue von Seiten des Mannes, wenn sie ausser dem gemeinschaftlichen Hause geschieht, nicht zu den Scheidungsgründen zählt. Was vollends die Ausschweifungen des gemeinen Mannes betrifft: so zeigt ja die tägliche Erfahrung, wie sehr sie das Hauswesen zerrütten, und die Familien nur zu oft an den Bettelstab bringen. Hier gebietet also auch die gesetzgeberische Klugheit die möglichste Beschränkung solcher Zügellosigkeiten.

Das Unvermögen, Kinder zu zeugen, sagt Hr. R., ist als Ursache der Ehescheidung schlechterdings verworfen. Allein der Code weicht in diesem Punkte von unserm

Rechts

Rechte nicht ab. Die Gründe der Nichtigkeit einer Ehe sind von denen der Scheidung zu unterscheiden. Es läßt sich, auch nach den Grundsätzen des französischen Rechts, ausführen, und die Praxis giebt schon Belege dazu, daß eine Ehe mit einer Person, die unfähig zum Kinderzeugen ist, als nichtig könne angefochten werden, vorausgesetzt, daß der andere Ehegatte vor der Ehe keine Kenntniß von diesem Fehler hatte. Ist hingegen der Fehler erst während der Ehe entstanden: so ist er eben so wenig ein Grund der Nichtigkeitserklärung als der Scheidung.

"Kann eine Scheidung eintreten, wenn der Mann seiner Frau eine schändliche Krankheit mitgetheilt hat?" Hr. R. glaubt es nicht. Er übersieht aber dabei, daß ein solcher Fall, wenn nur übrigens der Mann nicht auf eine schuldlose Art sich jene Krankheit zugezogen, zu den schweren Beleidigungen zu zählen sei, wodurch allerdings eine Scheidungsklage begründet wird.

Die bösliche Verlassung sollte, schon nach Gründen der Politik, eine Ursache der Ehescheidung seyn, vorausgesetzt, daß eine

wahre bösliche Verlassung vorhanden ist. Die Verhandlungen im Staatsrathe über diesen Punkt wurden unterbrochen, ohne daß eine Entscheidung erfolgte. Die Praxis mancher westfälischen Gerichte, welche die bösliche Verlassung als Ehescheidungsgrund betrachteten, fand bereits an dem Herrn von Strombeck einen beredten Vertheidiger, als ein Schreiben des Justizministers ihr eine andere Richtung gab; denn ein vom Justizminister unterzeichnetes, wenn gleich von unwissenden Sekretairen entworfenes Gutachten, galt den meisten westfälischen Gerichten höher als alle Vernunft.

Die Unverträglichkeit der Gesinnungen hält Hr. R. für einen sehr triftigen Grund der Ehescheidung, wenn sie wirklich im höchsten Grade vorhanden ist. Gern wird diesem Urtheile jeder beistimmen, dem ein höchst unglückliches Verhältniß der Art bekannt geworden. Aber mit der größten Behutsamkeit würde die Unverträglichkeit der Gesinnungen unter die Ehescheidungsgründe aufzunehmen seyn; denn ein verschiedenes Naturell der Ehegatten ist an und für sich gar kein Hinderniß einer glücklichen Ehe, wie ein feiner und berühmter Menschenkenner aus Erfahrung abge-

geleitet hat. Es muß eine wahre Unverträglichkeit daraus entstehen, welche bewirkt, daß die Ehegatten in stetem Zank und Streit, in der größten Abneigung, mit einander leben. Man müßte dabei auch auf den Einfluß sehen, den eine solche Unverträglichkeit anf das Hauswesen der Ehegatten und auf ihre Kinder äussert. Wird nach Gelegenheit der Mann durch die Handlungsweise der Frau in allen seinen Geschäften gelähmt, werden die Kinder durch das Beisammenleben der Aeltern moralisch verdorben: so sollte billig kein Anstand genommen werden, die Ehe zu trennen. Man könnte, um Misbräuchen vorzubeugen, eine Ehescheidung aus diesem Grunde allenfalls erschweren, z. B. wie die Ehescheidung wegen wechselseitiger Einwilligung nach dem französischen Rechte. Wenn übrigens auch, wie nach dem Code, wechselseitige Einwilligung einen Ehescheidungsgrund abgiebt: so ist es doch nicht überflüssig, die Scheidung gleichfalls wegen Unverträglichkeit der Gesinnungen auf Ansuchen eines der Ehegatten zu gestatten. Denn nicht selten geht die Unverträglichkeit der Gesinnungen so weit, daß selbst zu dem Zweck, die Ehe zu trennen, kein gemeinschaftlicher Beschluß zu Stande kommt.

§. 18.

Scheidungsproceß.

Was nun den Proceß über die Scheidung der Ehe aus bestimmten Ursachen betrifft: so findet Hr Rehberg ihn gleichfalls tadelnswürdig. Allerdings scheint es unzweckmäßig, dem Präsidenten des Tribunals den Versuch der Versöhnung aufzutragen. Wie kann der Präsident, dem unmöglich die häuslichen Verhältnisse aller Bewohner seines Bezirks bekannt seyn können, durch seine Reden Eindruck auf das Gemüt der Ehegatten machen? Es gehört ohnehin schon eine eigene Gabe dazu, mit Leuten geringern Standes umzugehen, eine Gabe, die sich, ausser dem Friedensrichter, kein französischer Justizbeamter durch die Ausübung seiner Geschäfte erwerben kann. Processe, welche das Persönliche der Menschen betreffen, erfordern in der That eine ganz andere Behandlung, als der Streit über das bloße Mein und Dein. Wer in einem Ehescheidungsprocesse Richter seyn will, muß in der Regel von den häuslichen Verhältnissen der Ehegatten genau unterrichtet, mit allen Beziehungen, die im Laufe des Streites vorkommen, innigst vertraut, kurz er muß in den Stand gesetzt seyn, das

Schick-

Schicksal der Ehegatten lebhaft empfinden zu können. Darum verdient der Code getadelt zu werden, weil er das Schicksal der klagenden Ehegatten in die Hände von Richtern legt, denen gewöhnlich die Parteien ganz fremd sind, und welche die Lage der Sache blos aus den parteiischen Darstellungen der Sachführer kennen. Weit vorzüglicher dagegen ist die Einrichtung, welche z. B. im Hannöverschen Statt findet, nach welcher die an das Konsistorium gebrachten Ehescheidungsklagen den geistlichen und weltlichen Kirchenkommissarien des Wohnorts der Eheleute mitgetheilt werden, um eine Aussöhnung zu Stande zu bringen, und, wenn diese fehlschlägt, die Sache zu untersuchen. Hier fällt die Sache in die Hände von Männern, die Gelegenheit gehabt haben, sich mit den Verhältnissen der streitenden Ehegatten vertraut zu machen, und von denen das Konsistorium eine richtige Würdigung der Thatumstände erhalten kann.

Wären im französischen Gesetzbuche bessere Vorkehrungen zum Versuch der Güte und zur vorläufigen Untersuchung getroffen: so mögte im Allgemeinen nichts weiter gegen den Ehescheidungsproceß, so wie er in jenem Gesetzbuche

dar=

dargestellt ist, vorzubringen seyn; denn wir dürfen keine Rücksicht nehmen auf das, was manche teutsche Rechtsgelehrte ohne Grund hineingelegt haben, wie z. B. daß das eigene Geständniß des Verklagten für den Kläger ohne das Hinzukommen anderer Beweismittel nicht beweise, daß der Eid als Beweismittel völlig unzulässig sei u. s. w. — Uebrigens gebe ich gern zu, daß in einzelnen Fällen der Präsident eines Distriktsgerichts vielleicht besser seinen Beruf in Ehescheidungssachen erfüllt, als bei uns manche Kirchenkommissarien. Ich redete nur im Allgemeinen. Und sollten bei dieser Gelegenheit vielleicht die Herren Mitglieder des vormaligen Tribunals zu Göttingen, so wie überhaupt alle die, welche vor demselben Geschäfte verhandelt, an den Präsidenten desselben, den jetzigen Hrn. Bürgermeister Hesse, zurückdenken, um gegen das allgemein Gesagte eine Ausnahme zu beweisen: so stimme ich ihnen von Herzen bei und bekenne es mit der dem Verdienst gebührenden Achtung, daß derselbe durch seine Umsicht in den Geschäften, und durch seine genaue Kenntniß der Verhältnisse des bürgerlichen Lebens, verbunden mit tiefer und gesunder Einsicht in das Recht, vielen Mängeln der französisch-westfälischen Proceßordnung glücklich abgeholfen habe.

Es

Es ist hier nicht unschicklich, Einiges zur Sprache zu bringen, was bei der Art, wie gewöhnlich in Teutschland in Ehescheidungssachen verfahren wird, zu tadeln ist. Will die Frau gegen den Mann eine Klage auf Ehescheidung anstellen: so ist zufolge der Praxis der Mann verbunden, seiner Frau die Proceßkosten vorzuschiessen, selbst dann, wenn sie ihm gar kein Vermögen zugebracht hat. Der Mann muß also seiner Frau die Waffen in die Hand geben, ihn zu bekriegen! Man kann sich in der That nichts Empörenders für den Mann denken, als wenn er seinem zanksüchtigen Weibe die Mittel verschaffen soll, ihm wehe zu thun. Nehmen wir einmal den Fall an, die Frau habe Unrecht; sie wolle aber den Versuch machen, ob sie nicht durch eine Klage ihre Absicht erreichen könne; böse Rathgeber, habsüchtige Advokaten bestärken sie in ihrem Vorsatze: wird sie nicht bis auf's Aeußerste einen Proceß fortsetzen, bei dem sie nichts verlieren, ihren Gegner aber auf's Heftigste empören, und eben dadurch vielleicht ihren Zweck, einen Scheidungsgrund zu finden, erreichen kann? Ich muß aufrichtig bekennen, mir ist in unserm Rechte kein Satz aufgestoßen, welcher das natürliche Gefühl von Recht und Unrecht so

sehr

sehr beleidigte. Ist der Mann der schuldige Theil — was doch erst durch Urtheil und Recht auszumitteln ist: so fällt ihm die Erstattung der Proceßkosten zur Last; ist er unschuldig: so geschieht ihm das unerhörteste Unrecht, wenn auf seine Kosten der Proceß gegen ihn geführt wird. Es läßt sich sehr leicht ein Ausweg treffen, um eine solche Härte zu vermeiden. Glaubt das Gericht auf den ersten Anschein, es sei möglich, daß die Frau mit Recht eine Klage anstellen könne: so mag ihr die vorläufige Sportelnfreiheit, gleich andern unvermögenden Personen ertheilt werden, dafern sie kein Vermögen hat. Wenn nun wirklich durch Urtheil und Recht der Mann für den schuldigen Theil erkannt wird: so ist er zur Bezahlung der Proceßkosten verbunden, die vorläufig zum Besten der Klägerinn ertheilte Sportelnfreiheit hört auf, und dem Gerichte sowohl, als dem Sachführer der Klägerinn, werden die Gebühren nachbezahlt. Das Gericht verliert also nichts, wenn der Frau eine gerechte Klage zustand. Und ist die Klage ungegründet: so ist es doch höchst unbillig und durch keinen rechtlichen Grund zu vertheidigen, wenn das Gericht die Sicherung seiner Gebühren auf Kosten des unschuldigen Ehemannes sucht. Es

ließe

ließe sich unter diesen Umständen wohl vermuten, daß das kleinliche Interesse der gerichtlichen Behörden den Gang der Praxis bestimmt und dem verklagten Ehemanne die Bezahlung eines Vorschusses an die klagende Ehefrau, selbst wenn diese dem Ehemanne kein Vermögen zugebracht, auferlegt habe. Zwar ist es bekannt, daß man den hier gerügten sonderbaren Satz aus der allgemeinen Pflicht des Ehemannes, seine Frau zu alimentiren, ableiten will; allein ich sehe nicht ein, wie man mit vernünftigem, durch keine Spitzfindigkeit verdorbenem Sinn, unter die Alimente auch Proceßkosten zu zählen vermögte.

Im französischen Gesetzbuche findet sich über diesen Punkt keine Bestimmung. Man war also, da sich eine neue Praxis bildete, am wenigsten berechtigt, auch im französischen Ehescheidungsprocesse die mehr erwähnte — durch den Misbrauch teutscher Praxis eingeführte — Kostenauslage, dem verklagten Manne aufzubürden. Gleichwohl haben teutsche, sonst mit Recht geschätzte Ausleger des Code, in diesem Punkte sich zu keiner eigenthümlichen Ansicht erhoben, vielmehr aus der Pflicht des Ehemannes, seiner Frau den Unterhalt zu reichen, eine Bestätigung jenes Misbrauches abgeleitet.

Ue-

Uebrigens mache ich noch darauf aufmerksam, daß dem Uebel schlecht abgeholfen würde, wenn man den Mann von der Kostenaüslage befreiete, hingegen bei Bestimmung der Summe der zu reichenden Alimente auf die Kosten Rücksicht nähme. Es soll sich zugetragen haben, daß vom Gerichte der klagenden Frau die vorläufige Sportelnfreiheit versagt worden, "weil sie von dem Manne alimentirt werde". Reicht nun der Betrag dessen, was der Mann zur Alimentation giebt, nicht zu, um außer den Lebensbedürfnissen auch die Proceßkosten zu bestreiten: so muß das Gericht, welches die eben angeführte Ansicht hat, auf Erhöhung der Alimente erkennen. Auf die Weise würde die Ungerechtigkeit gegen den Mann nicht gehoben werden. —

Ein anderer Punkt, welcher Aufmerksamkeit verdiente, wenn endlich einmal der Wunsch einer Verbesserung unseres Rechtszustandes erfüllt würde, betrifft die Art, wie die Ehescheidung auszusprechen ist. Das französische Recht scheint mir darin einen Vorzug zu verdienen, daß es zur völligen Scheidung der Ehe das Erkenntniß des Gerichtes allein für nicht hinreichend erklärt, daß es vielmehr dem ob-

obsiegenden Theile die Verpflichtung auflegt, den feierlichen Ausspruch der Ehescheidung von dem Civilstandsbeamten zu bewirken. Auch darin scheint ein Vorzug zu liegen, daß es von dem Willen des obsiegenden Theiles abhängig gemacht wird, ob derselbe um die völlige Scheidung kraft des Erkenntnisses nachsuchen, oder ob er sich mit dem schuldigen Ehegatten wieder aussöhnen wolle, indem er die Frist zur Aussprechung der Scheidung vor dem Civilstandsbeamten verstreichen läßt.

Die Ehescheidung ist sonder Zweifel auch in religiöser Beziehung eine der wichtigsten Handlungen im Leben. Man sollte, um sie möglichst zu verhüten, und, wenn sie einmal vor sich gehen muß, ihre Wichtigkeit recht anschaulich zu machen, Vorkehrungen treffen, welche die Einbildungskraft des gemeinen Mannes in Bewegnng setzten und ihm die Wichtigkeit der Handlung tief empfinden ließen. Das bloße Papier — das Urtheil — ist dazu nicht geeignet; eben so wenig die Art der Verhandlung während des Rechtsstreites; denn man geht zum Beistand, läßt die Klage übergeben, erscheint zum Versuch der Güte und zur mündlichen vorläufigen Verhandlung vor den Kir-

chenkommissarien, überläßt die weitere Betreibung dem Sachführer, und erhält endlich das Papier, wodurch die Ehescheidung erkannt wird. Die ganze Procedur erscheint dem gemeinen Manne nicht wichtiger, als wenn um ein Stück Vieh geklagt würde Wie ganz anders würde die Wichtigkeit der Ehescheidung hervorgehoben werden, wenn man zu ihrem Ausspruch eine besondere feierliche Handlung anordnete, eine Handlung, die mit den Religionsideen in nähere Berührung zu bringen und am zweckmäßigsten in der Kirche vorzunehmen wäre. Vor einer solchen Handlung haben unverdorbene Gemüter eine heilige Scheu. Es würde sich daher — wenn das Urtheil nur Mittel zur Scheidung ist, die Scheidung selbst aber von dem feierlichen Ausspruch abhängig gemacht wird — nicht selten zutragen, daß noch eine Aussöhnung zu Stande käme, nachdem die streitenden Eheleute durch das Erkenntniß von ihrem Recht oder Unrecht unterrichtet worden und dem gekränkten Ehegatten nunmehr das Mittel gegeben ist, seine Scheidung von dem schuldigen Ehegatten aussprechen zu lassen. Der gekränkte Gatte befände sich dann in der Lage, eine edle Handlung vorzunehmen — dem Schuldigen großmütig zu verzeihen; der

Prie-

Priester hätte Gelegenheit, ihn dazu zu ermuntern; auf den strafbaren Gatten müßte das edle Benehmen des Gekränkten einen tiefen Eindruck zurücklassen, und die Wiedervereinigung würde den Anfang eines glücklichern Lebens für Beide bezeichnen.

§. 19.

Ehescheidung wegen wechselseitiger Einwilligung.

Das neue französische Recht läßt die Ehescheidung zu, auch wenn kein anderer Grund als der gemeinschaftliche Beschluß beider Ehegatten angeführt wird. Es setzt dabei voraus, daß ein solcher Beschluß, in Betracht der vielen mit dieser Art der Scheidung verknüpften Formen und wirklichen Nachtheile, nur dann zu Stande kommen könne, wenn eben so triftige Ursachen vorhanden sind, als die, weshalb die Scheidung aus bestimmten Gründen zulässig ist, die aber ein Ehegatte aus Schonung oder Ehrgefühl nicht angeben mag. Die Debatten im Staatsrathe über die Frage: ob die Scheidung wegen wechselseitiger Uebereinstimmung zu gestatten sei? — waren sehr lebhaft und vielseitig. Nur wenig werde ich mir hierüber zu sagen erlauben. Hr. von

Maleville hegte schon vor mehreren Jahren die Hoffnung, daß das diese Scheidung betreffende Gesetz einstens werde verbessert, oder vielmehr — deutlicher zu reden, als ihm damals mogte erlaubt seyn — werde aufgehoben werden. Auch Hr. Rehberg verwirft die Scheidung zufolge beiderseitiger Einwilligung.

Wird einmal die Ehescheidung überhaupt gestattet: so läßt sich, nach meiner Beurtheilung, gegen die Art, wie der Code die freiwillige Scheidung gestattet, nichts Erhebliches einwenden, zum wenigsten nicht mit Uebergewicht gegen die für sie sprechenden Gründe. Die Ehe — ich gestehe's — ist eine Verbindung, die der besondern Aufsicht des Staates untergeordnet ist, die also nicht einseitig und willkürlich von beiden Ehegatten, sondern aus Gründen und mit Zuziehung der Obrigkeit kann aufgehoben werden. Nun wäre es unvernünftig, wenn der Staat es zugeben wollte, die Ehegatten dürften sich ohne gerechte Veranlassung trennen, sobald sie nur ihre bisherige Verbindung von der Obrigkeit für ausgelöst erklären ließen; — das wäre, wie keiner Ausführung bedarf, ohne Zweifel sehr unklug. Allein so verhält es sich nicht mit der im

Code gestatteten Ehescheidung wegen wechselseitiger Zustimmung. Der Code setzt dabei nicht blos den wohl überlegten, festen und unabänderlichen Entschluß beider Eheleute voraus, sondern hegt auch die rechtliche Vermutung, daß ihnen das Leben mit einander ganz unerträglich sei, und daß der Eine von ihnen einen hinreichenden, die Ehe auflösenden Grund für sich habe, Art. 233.

Man hat diese Einrichtung aus zwei Gesichtspunkten zu betrachten, einmal, in wie fern es vernünftig sei, zuzugeben, daß die Ehegatten den Scheidungsgrund verschweigen, und dann, in wie fern der Code die Maaßregeln getroffen habe, die nothwendig sind, um die rechtliche Vermutung einer vorhandenen Scheidungsursache zu begründen. Fällt die erstere Betrachtung nicht befriedigend aus: so ist natürlich die zweite überflüssig. In der erstern Beziehung alle Gründe auszuführen, die bei der Berathung im französischen Staatsrathe vorgebracht worden, wäre eine unnütze Wiederholung. Man könnte sagen, daß es dem Staate gleichgültig seyn müsse, ein bestimmtes Verfahren zu veranlassen, sobald das Daseyn eines Grundes der Ehescheidung einmal ausge-

gemacht ist, daß also, wenn für einen solchen Grund eine rechtliche Vermutung streitet, die Ehescheidung ohne Weiteres zuzulassen sei. Hiervon abgesehen: so ist doch nicht zu läugnen, daß ein sehr großes Aergerniß durch die Verheimlichung der wahren Scheidungsgründe vermieden werde. Was spricht man von dem Manne, dem die Frau Schuld giebt, daß er zur Erfüllung der ehelichen Pflicht unvermögend sei? Was spricht man von ihm, wenn er sich Hörner hat aufsetzen lassen? Was von der Frau, welcher eine körperliche Unvollständigkeit vorgeworfen, oder die Unzucht durch Zeugen oder Papiere vollkommen bewiesen wird? Sind nicht überdies oft eine Menge dritter Personen mit in die skandalöse Geschichte verflochten? Hat man von ihrer Rache nichts zu fürchten, wenn man ihre Leidenschaften öffentlich beurkundet? Man denke sich den nicht ungewöhnlichen Fall, daß ein Herr, von dem der Ehemann in vielen Beziehungen abhängig ist, die Gattinn als Werkzeug der Befriedigung seiner Lüste braucht; daß der Mann, wenn er seine Ehre höher als ein auf verächtlichen Gründen gebauetes Glück schätzet, seine Verbindung mit dem buhlerischen Weibe und dem der Einfalt und Tugend spottenden, nichts-

würdigen Gönner aufzuheben wünscht, daß er aber, ohne seiner Zunge freien Lauf zu lassen und den vornehmen Herrn in seiner Blöße, Erbärmlichkeit und Schändlichkeit zu zeigen, zum gewünschten Ziele nicht gelangen kann: welche Wahl bleibt in einem solchen Falle dem gekränkten Manne? Sich der Rachsucht auszusetzen, oder sein Leiden geduldig zu ertragen, dem Unmute sich hinzugeben, das natürliche Ehrgefühl durch das Laster des Trunkes oder auf andre Weise zu tödten, oder vielleicht sich schadlos zu halten durch einen ebenfalls verbotenen Umgang. Da bringt denn ein Laster das andere mit sich. — Aber auch der Kinder wegen ist es wünschenswerth, die vielleicht geheimen Sünden des einen Ehgatten nicht durch Processe zur allgemeinen Kenntniß zu bringen, die Aeltern eben dadurch nicht noch mehr gegen einander zu erbittern, und auf die Weise nicht Gelegenheit zu geben, daß der Vater die Gesinnungen, welche er gegen die Mutter hegt, oder umgekehrt, den Kindern mittheile und sie in die für Kinder schreckliche Verlegenheit setze, Partei zu nehmen. Erläutern könnten wir die Sache durch zahlreiche Fälle. Man denke sich z. B., daß der Mann seiner Frau untreu geworden, daß das gemein-

schaftliche Leben vielleicht noch aus andern Ursachen unerträglich wird, daß sich der Beweis der Untreue nur durch die schändliche Krankheit, welche sich der Mann durch Ausschweifung zugezogen, führen läßt: was hat die Frau zu thun, wenn sie an dem Manne einen Abscheu findet? Sie muß den Beweis seiner Ausschweifungen zu den Akten liefern, um die Ehescheidung zu bewirken. Dadurch wird denn der Mann auf's Aeußerste erzürnt werden; er wird den Kindern eben den Haß, welchen er gegen die Mutter empfindet, einzuflößen sich bemühen, die Mutter hingegen wird sich gegen die Kinder zu vertheidigen suchen und das Urtheil zu Hülfe nehmen, wodurch der Vater für den schuldigen Theil erkannt wird. Die Liebe der Kinder kann unter solchen Umständen sich nur für eins der Aeltern erklären, oder sie muß sich gegen Vater sowohl, als Mutter, bedeutend vermindern, und in Gleichgültigkeit, wohl gar in Abneigung ausarten. Man werfe mir nicht ein, die Sittlichkeit verbiete den Aeltern ein solches Betragen; nur wenige Menschen vermögen, wenn ein Angriff auf ihre Persönlichkeit geschehen, ihre rohere Natur zu unterdrücken. Und nun das Klatschen und Treiben unter den Leuten und die unberufe-

rufenen Zwischenträger, dieser Hefen, welcher die Gährung bewirkt! Es muß einem wohlgearteten Kinde unendlich wehe thun, daß die Fehler der Aeltern unauslöschlich beurkundet, im Publikum herumgetragen und ihnen selbst nach Gelegenheit vorgeworfen werden.

Wenn diesem zufolge erhebliche Nachtheile mit dem Scheidungsprocesse aus genau angegebenen Gründen, verknüpft sind: so wäre es allerdings höchst wünschenswerth, ihnen abhelfen zu können. Dahin führt aber die Scheidung zufolge wechselseitigen Beschlusses. Treten Fälle ein, wie die eben bezeichneten: so kann der gekränkte Ehegatte schonend gegen den schuldigen, die Kinder, unb gegen dritte in die Sache verwickelte Personen verfahren. Die Erbitterung, der Haß, die Rachsucht fallen weg. Der gekränkte Gatte erwirbt sich vielmehr einen Anspruch auf Achtung und Dankbarkeit des schuldigen Theils.

Nach meiner Beurtheilung ist es daher eine nachahmungswerthe Einrichtung, den Ehegatten die Angabe der Scheidungsgründe zu erlassen. Allein, wenn man dieses zugiebt: so fragt es sich, wie ist es dennoch möglich, ausfindig zu machen, ob wirklich überall ein Grund zur

Scheidung vorhanden ist, ob nicht vielmehr ohne zureichenden Grund die Scheidung begehrt wird? Es ist offenbar, daß man sich nur mit Vermutungen helfen kann, wenn man nicht den ganzen Zweck dieser Einrichtung — Verheimlichung der wahren Gründe — vernichten will. Der Code hat eine geräumige Prüfungsfrist, viele Formen und große Nachtheile vorgeschrieben. Unterwerfen sich die Ehegatten diesen Vorschriften: so wird das Daseyn eines erheblichen Grundes vermutet und die Scheidung zugelassen. Es ist anerkannt, daß der Code in der Wahl seiner, diesen Punkt betreffenden Verfügungen, nicht unglücklich gewesen ist. Dieses auseinanderzusetzen, wäre überflüssig. Jedoch verdient Einiges ausgehoben zu werden. Unter die Verfügungen, welche dem Leichtsinn der klagenden Eheleute entgegenwirken sollen, ist die zu zählen, daß geschiedene Eheleute sich niemals wieder mit einander verheirathen dürfen. Die Wiedervereinigung geschiedener Ehegatten, "welche — wie Hr. Rehberg bemerkt — der Leichtsinn einiger protestantischen Konsistorien hin und wieder zugegeben hat" *), stellt sich ohnehin

*) Damit können verglichen werden: Hagemann's Erörterungen Bd. V. S. 218. Sie enthalten die neueste hannöversche Praxis.

hin schon als sehr verwerflich dar, und besonders war sie den wegen wechselseitiger reifer Einwilligung getrennten Ehegatten zu untersagen. Aber, damit den aus diesem Grunde geschiedenen Ehegatten die Hoffnung, sich ihrer leidenschaftlichen Zuneigung zu einer dritten Person bald überlassen zu dürfen, benommen werde, erstreckt sich das Verbot der anderweiten Verheirathung auf drei Jahre, von dem Ausspruch der Scheidung an. Rechnet man dazu das Jahr, welches der Proceß erfordert: so sind vier Jahre einem leidenschaftlichen Menschen wahrlich ein sehr fernes Ziel, seine Neigung zu einer dritten Person befriedigen zu können. Inzwischen bestimmt der Art. 297. nicht die Folgen, welche daraus entstehen, wenn vor Ablauf jener drei Jahre von den geschiedenen Gatten eine neue Ehe eingegangen ist. Soll die Verfügung ihrem Zweck entsprechen: so muß nicht nur die Strafe der Nichtigkeit auf jede frühere Verheirathung gesetzt werden, sondern man muß auch verordnen, daß die Ehe durchaus unzulässig mit derjenigen Person seyn solle, mit welcher man vor Ablauf jener drei Jahre ein uneheliches Kind erzeugt hat; denn sonst ist es ja möglich, sich früher in eine etwa beabsich-

sichtigte Verbindung einzulassen und die vorerst unehelichen Kinder durch die nach jenen drei Jahren zulässige Heirath den ehelichen gleich zu stellen. — Ferner kommt hier der Art. 305 in Betracht, nach welchem die freiwillig geschiedenen Eheleute die Hälfte ihres Vermögens zum Besten ihrer gemeinschaftlichen Kinder sofort verlieren und daran blos den Nießbrauch bis zur Volljährigkeit der Kinder behalten. Aber auch dieser Artikel bedarf mancher Erläuterungen, z. B. über das Verhältniß solcher Kinder zu denen einer frühern oder spätern Ehe.

Sollte nun auch an den Verordnungen des Code über die freiwillige Scheidung noch Manches zu verbessern seyn: so ist sie doch gar sehr der Art von Ehescheidung vorzuziehen, welche in Teutschland — bisweilen aus denselben Beweggründen, wie die Scheidung wegen wechselseitiger Einwilligung — durch einen Machtspruch des Landesherrn erfolgte. Das heilige, vor Gott eingegangene Bündniß zwischen Mann und Frau, ist nicht selten durch ein bloßes Reskript des Fürsten aufgelöst worden. Das heißt doch in der That aller Gerechtigkeit, allen Formen, aller Heiligkeit, Hohn spre-

sprechen. In den neuern Zeiten hat man freilich von einer solchen Kabinetsjustiz teutscher Fürsten wenig vernommen; doch mag hier ein kleiner Beleg, der Seltenheit wegen, Platz finden. Ein junger Herr von Tovig wurde bei der gnädigen Frau von Waldmann — solus cum sola nudus cum nuda — von dem heimkehrenden Gemal überrascht. Der Alte, durch den Kammerdiener vorbereitet, bat die Erschrockenen gar freundlich, sich nicht stören zu lassen. Damit die Schäferstunden auch in der Folge durch keine unangenehme Erscheinung unterbrochen würden, bat er ferner den jungen Herrn, eine mitgebrachte Urkunde, enthaltend das Bekenntniß seiner Zärtlichkeit, zu unterschreiben. Da half kein Sträuben, kein Verbitten dieser Sorge für die Zukunft. Ein Paar geladene Pistolen wiesen alle Komplimente zurück. Mit dem Papier in der Hand, wünschte Hr. von Waldmann gute Nacht, setzte sich zu Pferde, und ritt auf der Stelle zum Fürsten — Herzog oder Kaiser, ist einerlei. — Am andern oder dritten Tage erschien er wieder. Er hatte sich vom Fürsten die Scheidung erwirkt. Zugleich aber — um Wort zu halten — brachte er ein zweites Reskript, dem zufolge der Prediger N. den allergnädigsten Befehl erhielt, die

gewesene Frau von Waldmann dem Herrn von Tovig anzutrauen, wie denn zugleich von der älterlichen Einwilligung und andern dergleichen überflüssigen Formen huldreichst dispensirt wurde*).

§. 20.

*) Die Leser verzeihen es gütigst, daß ich ein Beispiel von Machtsprüchen anderer Art mittheile. Man kann des Guten nicht leicht zu viel thun. Herr Graf von Bergenhard — einer von Jerome's großen Beamten, Kommandeur u. s. w., einer von den Teutschen, die damals mit Franzosen verwandt und verschwägert waren — verschmähete es nicht, von alten teutschen Edelleuten, Bürgern und Bauern, Huldigungen anzunehmen. Einst passirte er durch Göttingen. Da wurde ihm am Thore nicht — gehuldigt, vielmehr hatte der Unteroffizier von der Bürgerwache die Unverschämtheit, pflichtmäßig nach Stand und Würden zu fragen. Welche Beleidigung für den Herrn Grafen, der nichts weniger vermutete, als in Göttingen nicht bekannt zu seyn! Ob es zum heftigen Wortwechsel kam, ist gleichgültig. Genug, Graf und Unteroffizier beschwerten sich über einander bei dem mächtigen Generalkommissär der hohen Polizei. Keiner fand Gehör. Kurz darauf klagte der Polizeikommissär den Unteroffizier bei dem Municipalpolizeigerichte, wegen angeblicher Injurien gegen den Grafen, an, wozu der Polizeikommissär schon an und für sich kein Recht hatte, da hier blos von einer Privatbeleidigung, ohne Störung der öffentlichen Ruhe, die Rede war. Theils aus diesem Grunde, theils wegen

§. 20.
Verhältniß der Aeltern zu den unehelichen Kindern

Wenden wir uns hiernächst zum Verhältniß der Aeltern gegen ihre Kinder, zuvörderst der unehelichen Kinder! Hierüber enthält das französische Gesetzbuch ganz eigenthümliche Bestimmungen, die einer nähern Betrachtung zu unterziehen sind. Hr. Rehberg erklärt sich im Allgemeinen für unser bisheriges Recht; das französische wird bitter getadelt. Die beiläufige Aeusserung (S. 148 in der Note): "daß die Revolutionairs sich in den unehelichen Kindern eine heilige Kohorte von devovirten Leibwachen zu schaffen dachten" — mag dahin gestellt seyn. Montesquieu (XXIII, 6.) könnte allenfalls die

gen mangelnden Beweises, sprach der Friedensrichter — der jetzige Herr Stadtsekretär Gebert, ein allgemein geschätzter Mann — den Angeklagten frei. Nach aufgehobener Sitzung zeigte der Polizeikommissär dem Friedensrichter einen Befehl des Generals Bongars, Chefs der hohen — geheimen — Polizei im Westfälischen, vor, kraft dessen der angeklagte Unteroffizier auf den Fall, wenn der Friedensrichter ihn frei sprechen würde, von Seiten der Polizeibehörde vier Tage lang in's Gefängniß sollte gesteckt werden. — Gott bewahre uns vor einer solchen viel belobten Unabhängigkeit der Justiz!

die Franzosen auf einen solchen Gedanken geführt haben. Indessen hat man für Rekruten zu jener heiligen Kohorte schlecht gesorgt; der Art. 340. entzieht wenigstens die Löhnung.

Nach dem Code können uneheliche Kinder den ehelichen nur durch nachfolgende Ehe gleich gestellt werden. Eine höhere Autorität im Staate ist außer Stande, den unehelichen Kindern mehr Rechte beizulegen, als ihnen an und für sich oder vermöge der Ehe ihrer Aeltern zustehen. Allein nach dem französischen Staatsrechte ist auch kein Unterschied zwischen ehelicher und natürlicher Abstammung. In Rücksicht der Privatverhältnisse zwischen Aeltern und Kindern kommt es bei dem Vater in der Regel darauf an: ob er sein uneheliches Kind freiwillig anerkannt habe. Zwang findet gegen den Vater nicht Statt. Hat er aber die Anerkennung vorgenommen: dann ist das uneheliche Kind weit vorzüglicher begünstigt, wie nach unserm bisherigen Rechte.

Der Gesetzgeber hat das Verhältniß des unehelichen Kindes zu seiner Mutter von dem zu seinem Vater genau zu unterscheiden. Wer die Mutter sei, bestimmt die Geburt. Auf eine Anerkennung kann es nicht ankommen. Mit

der

der Mutter ist das uneheliche Kind ohne Zweifel inniger, als mit ihrem Schwängerer, verbunden. Ihre Liebe zu dem Kinde kann durch keinen Argwohn geschwächt werden, wie die Liebe des Vatees durch den Zweifel, ob er auch wirklich Vater sei. Nur höchst entartete weibliche Naturen sind fähig, ihre Zuneigung dem, was nnter ihrem Herzeu gelegen und da seine Ausbildung erhalten, zu versagen. Gewöhnlich ist die Pflege und Erziehung eines unehelichen Kindes in den erstern Jahren der Mutter allein überlassen; der Vater ist nicht bei demselben; ihm bleibt es fremd, während die Liebe der Mutter durch die Gewohnheit sich vermehrt. Die Mutter theilt ihr Schicksal mit dem Kinde. Durch ihren Fall zieht sie sich die Verachtung der Menge, selbst ihrer Verwandten zu, eine Verachtung, die nicht etwa dann, wenn das Kind entfernt wird oder stirbt, aufhört, die also nur zu einer innigern Verbindung mit dem Kinde Veranlassung geben kann. Dem Vater wird sein Fehltritt leicht verziehen, ja die meisten Menschen rechnen es ihm nicht einmal zu, daß er seinen natürlichen Trieben folgte. Wenn die Mutter gar nicht davon sprechen kann, daß das Kind einer ihrem Stande nicht gemäßsen Verbindung sein Leben zu danken habe: so

muß

muß sich hingegen dem Vater sehr häufig die Betrachtung aufdringen, das Kind sei aus einer, mit einem Frauenzimmer geringern Standes, vielleicht mit einem verworfenen Geschöpf, eingegangenen Verbindung entstanden. Er strebt daher, sich von allem loszusagen, was damit in Beziehung steht. Er sucht sich seinen Verpflichtungen, seinen Verheissungen vielleicht, zu entziehen, und wenn dieses nicht möglich seyn sollte, oder etwa noch einige Rechtlichkeit in ihm wohnt: so bemüht er sich wenigstens, die Sache in Güte beizulegen, das Gerücht niederzuschlagen, weil er davon noch Vortheile in seinem häuslichen Leben erwarten kann.

Nach dieser Verschiedenheit des Verhältnisses eines unehelichen Kindes zur Mutter und zum Vater sind auch vom Gesetzgeber die Bestimmungen zu treffen. In Hinsicht auf die Mutter sollte das uneheliche Kind billig gleiche Rechte mit den ehelichen haben. So ist es im römischen Rechte in der Erbfolge; nur machte Justinian in Betreff der unehelichen Kinder vornehmer Frauen eine Ausnahme; seine Gründe sind freilich von ächt Justinianischer Art *). Der Code hingegen giebt dem

*) c. 5. C. 6, 57. ad SCtum Orphit.

dem unehelichen Kinde an dem Vermögen der Mutter kein vorzüglicheres Erbrecht, als an dem Vermögen des Vaters. Die Verfügung, daß dem unehelichen Kinde von seinen Aeltern nicht mehr dürfe zugewandt werden, als ihm von Gesetzes wegen ausgesetzt sei — empört das mütterliche Gefühl.

Betrachten wir das Verhältniß des unehelichen Kindes zum Vater: so stoßen wir zuerst auf die mit mancherlei Schwierigkeiten umwundene Frage: wie der Vater auszumitteln sei? Das französische Gesetzbuch verbietet die Untersuchung der Vaterschaft, um, wie man glaubte, die Sitten zu bessern, und weil man die Ausmittelung des wahren Vaters für ein höchst gewagtes Unternehmen hielt. Nur in dem Falle gestattet es eine Ausnahme, wenn die Mutter des Kindes entführt worden und der Zeitpunkt ihrer Niederkunft mit dem ihrer Entführung zusammentrifft. Bei uns hingegen ist man zu wenig genau in diesem Punkte. Wer auf irgend eine Weise überführt wird, sich mit einem Frauenzimmer zu einer Zeit eingelassen zu haben, welche mit dem Zeitpunkte der Niederkunft übereintrifft, der wird als Vater des Kindes angesehen und ist verbun-

bunden, das Kind zu ernähren. Dieser Verbindlichkeit kann er sich nicht dadurch entziehen, daß er darthut, die Mutter habe den Beischlaf in jenem mit der Geburt zusammenhängenden Zeitraume Mehreren gestattet; denn er haftet als ein Mitverbrecher solidarisch. Ein solcher Beweis enthebt ihn nur der Pflicht, der Mutter eine Vergütung für die geraubte Ehre, oder, wenn er sich mit ihr verlobt hatte, eine Entschädigung wegen der eingebüßten Vortheile der Ehe, zu reichen.

Das französische Recht scheint mir gegen Mutter und Kind zu strenge zu seyn; das unsrige aber mögte eben so wenig eine Empfehlung verdienen. Es sollte billig ein Mittelweg eingeschlagen werden. Wer erweislich den Beischlaf mit einem Frauenzimmer zu der Zeit vollzogen hat, die mit der Niederkunft zusammentrifft, sollte in der Regel nur verbunden seyn, das Kind zu e r n ä h r e n; man sollte ihn aber keineswegs für den Vater erklären, und eben dadurch — vielleicht gar mit Unrecht, wenn man sich den so häufigen Fall der Beiwohnung von Seiten mehrerer Mannspersonen denkt — dem jugendlichen Leichtsinne, oder der Verirrung eines gesetzten Mannes, ein bleiben=

bendes Denkmal setzen, welches doch so selten der Mutter und dem Kinde einen Vortheil gewährt, dem Manne aber in so manchen Rücksichten außerordentlich schaden kann. Also, aus der außerehelichen Beiwohnung entstände für den Schwängerer blos die Pflicht der Ernährung des Kindes. Läßt sich aber nachweisen, daß die Mutter mehreren Männern den Beischlaf gestattet: so müßte unter ihnen, sofern sie zahlfähig sind, die Ernährungspflicht getheilt werden. Uebrigens verstände es sich, daß die Pflicht der Ernährung gänzlich für den Schwängerer wegfallen müßte, wenn das Frauenzimmer eine öffentliche H... d. h. eine solche Person ist, die ihr vorzüglichstes Gewerbe daraus macht, sich der Befriedigung der Wollust Preis zu geben. Das Merkmal eines solchen verworfenen Geschöpfes ließe sich auch durch den Umstand erkennen, ob ein Stück Geld für den Beischlaf auf der Stelle angenommen worden.

Solchemnach dürfte in der Regel keine Klage auf Anerkennung des unehelichen Kindes gegen denjenigen, welchen die Mutter für den Vater hält oder gehalten wissen will, zuzulassen seyn. Die Anerkennung von Seiten des Vaters müßte nur von seiner Willkür abhän-

hängen, wie man im französischen Gesetzbuche angenommen hat. Allein es giebt einige Fälle, wo man, ohne Verläugnung aller Theilnahme an dem Schicksal eines schwachen Frauenzimmers, ohne der Sittlichkeit Hohn zu sprechen, und ohne die Männer den zügellosen Leidenschaften ungeahndet zu überlassen, nicht umhin kann, eine Klage auf Anerkennung auch gegen den Vater zu gestatten. Dahin gehört einmal der Fall, den auch der Code aufnimmt, wenn der Schwängerer die Mutter entführte. Einer feilen Weibsperson pflegt eine solche Gewalt nicht zu widerfahren. Der Entführten kann nur in einem geringen Verhältniß dadurch Genugthuung verschafft werden, daß der Entführer sein Verbrechen bekennt, sich für den Vater des Kindes erklärt, und beide mit seinem Vermögen unterstützt. Ein eben so grausames Verbrechen, und bisweilen noch abscheulicher, ist die Nothzucht. Zwar paart sich gewöhnlich mit der Entführung auch die Nothzucht; manchmal aber folgt der Entführung, was man eine unfreiwillige Schwächung nennen kann. Von der Nothzucht ohne Entführung redet der Code nicht; im Entwurf begründete sie ebenfalls eine Klage auf Anerkennung. Die Nothzucht, eins der abscheulichsten Verbrechen, selbst

dann

dann noch, wenn sie gegen ein weniger gesittetes Frauenzimmer ausgeübt worden, belegt das französische Kriminalrecht in der Regel nur mit einer Art Zuchthausstrafe von 5 bis 10 Jahren, C. p. Art. 331. 21. O der Schande! Teutsche Ausleger haben es sogar den Grundsätzen des franz. bürgerlichen Gesetzbuchs angemessen finden wollen, daß dem Ehemanne eine Klage auf Ehescheidung zustehe, wenn seine Frau das Unglück gehabt, daß an ihr eine Nothzucht verübt worden. Das heißt in der That dem Code selbst eine Gewalt anthun! So viel aber ist ausgemacht, daß sich der Code eines aus erzwungenem Beischlaf entsprossenen Kindes gegen den Verbrecher nicht annimmt. Die Gründe, warum dieses geschehen muß, sind aber dieselben, wie bei der Entführung. — Ein dritter Fall, wo gegen den Vater die Klage auf Anerkennung nothwendig zu gestatten ist, muß eintreten, wenn das Kind mit einem Frauenzimmer, welchem der Schwängerer die Ehe versprochen, erzeugt worden. Jedoch versteht sich, daß nicht etwa ein solches Versprechen in Betracht kommen kann, welches der Umarmung nur augenblicklich voranging. Wenn in den vorigen beiden Fällen zur Gestattung der

Klage auch die Rücksicht eintrit, daß das Frauenzimmer sich nicht freiwillig zum Beischlaf hergab, mithin unverschuldet eine Kränkung ihrer Ehre erlitt: so spricht für diesen Fall auch ein ähnlicher Grund, der nämlich, daß es sehr verzeihlich war, wenn ein Frauenzimmer in der Hoffnung, durch die Ehe einen etwaigen Fehltritt ausgeglichen zu sehen, den Betheurungen des Verführers trauend, sich seinen Umarmungen überließ. Hält er Wort: so kann nicht weiter von der Klage auf Anerkennung die Rede seyn. Will er sein Versprechen nicht erfüllen: so ist es wahrlich nur eine geringe Genugthuung für die Betrogene und ihr Kind, wenn ihr Verführer an's Licht gezogen und zur Erfüllung der Vaterpflichten angehalten wird. Herr G. KR. Rehberg spricht besonders für diesen Fall sehr nachdrücklich. Nichts ist auch in der That untriftiger, als was Cambaceres unter andern zur Empfehlung des Art. 340 sagt: ... les hommes deviendront plus attentifs et moins trompeurs. Also, weil leidenschaftliche Menschen nicht können gezwungen warden, für ihre Leidenschaft zu büßen: so werden sie sich mehr vorsehen, sie zu befriedigen! Sollte Cambaceres seine eigene Natur nicht verläugnet haben: so müssen wir gestehen,

stehen, daß er zu jenen seltenen Weisen zu zählen sei, über welche die Sinnlichkeit, so einladend und reizend auch die Umstände sind, durchaus nichts gegen die strengen Grundsätze von Ehrbarkeit vermag. Cambaceres müßte über die Anachoreten erhoben werden! Wir dürfen um so weniger Anstand nehmen, ihm dieses Ehrendenkmal zu errichten, weil er eben kein Kenner des weiblichen Geschlechts zu seyn scheint; denn von den Weibern meint er, sie würden zurückhaltender werden — eine Behauptung, die, wenn sie richtig wäre, sich gar nicht anwenden läßt auf lüderliche Personen, welche nur ihre Leidenschaft und den augenblicklichen Vortheil berücksichtigen und denen die Verfügung des Art. 340. noch immer gar zu entfernt liegt; und eben so wenig auf gewaltsam gemisbrauchte Personen, weil ihr Wille gar nicht entscheidet. Jene Behauptung könnte also, wäre sie richtig, blos die gesittetern Frauenzimmern treffen, die aber schwach genug sind, sich überreden zu lassen. Allein solche Frauenzimmer werden sich nicht hingeben, ohne einen schweren Kampf mit ihrer Unschuld zu bestehen; haben sie aber einmal diesen Kampf bestanden: so mögte die Rücksicht, gegen den Verführer nicht klagen zu dürfen,

sie wahrlich nicht zurückhalten; sie ist gar zu kleinlich im Vergleich mit den Rücksichten, welche ein bisher unbescholtenes Frauenzimmer zu nehmen hat auf Sittlichkeit, guten Namen, Ehre, Verhältnisse mit Verwandten u. s. w. Auf dergleichen Frauenzimmer macht wahrlich weder die Verfügung des Art. 340, noch ein gerade dawider laufendes Gesetz, einen entscheidenden Eindruck.

So bleibt denn der Art. 340., in seiner Allgemeinheit, ein Denkmal der Sittenlosigkeit, welche die französische Regierung verkündigte; eine Verfügung, die geeignet ist, leidenschaftliche Männer noch mehr zu reizen, und ehrlose, das natürliche Gefühl verläugnende Menschen, in ihrer Schlechtigkeit zu bestärken. Welchen verderblichen Einfluß hat nicht ein solches die Sittenlosigkeit bestärkendes Gesetz auf die Denk- und Handlungsweise überhaupt? Wer kann läugnen, daß wir unter der despotischen Herrschaft nicht Beweise von Schlechtigkeit der Unterthanen erlebt haben, wovon man ehedem nichts wußte? Die Begünstigung, ja die Beispiele von oben herab, wirkten mächtig.

Es ist nun ferner zu bestimmen, welche Vermögensrechte einem freiwillig oder gezwungen anerkannten Kinde beizulegen wären. So viel ist wohl ausgemacht, daß man einem unehelichen Kinde keine Rechte an dem Vermögen der älterlichen Verwandten zugestehen kann; die nothwendige Begünstigung der Ehe und die so natürliche Abneigung gegen die unehelichen Kinder eines Verwandten sprechen dagegen. Man kann nur die Urheber verbindlich machen. Nach dem, was ich oben vorgetragen, wäre es sehr gerecht, wenn man das uneheliche Kind im Verhältniß zur Mutter den ehelichen gleich stellte. In Ansehung des Vaters würde es zu beschränken seyn; indessen bei weitem nicht so, wie nach gemeinem und selbst nach französischem Rechte. Zwar muß man gestehen, daß der Umfang der einem unehelichen Kinde zuzuerkennenden Rechte sehr von der Willkür abhänge und nicht durchgreifend aus einem allgemeinen Grundsatze abzuleiten sei; allein es giebt doch gewisse Rücksichten, die man dabei zu nehmen hat. So wird der Umfang der Rechte grösser oder geringer seyn, je nachdem das uneheliche Kind mit nahen oder entfernten Verwandten des Vaters zusammentrifft. Sind

eheliche Kinder vorhanden: so könnte das gesetzliche Erbrecht eines natürlichen Kindes in dem vierten Theile dessen bestehen, was ein eheliches bekommt. Wenn die unehelichen Kinder mit Aeltern oder Großältern ihres Vaters zusammentreffen: so dürfte die Hälfte des ganzen Vermögens ihnen auszusetzen seyn. Vor den Seitenverwandten — allenfalls die Geschwister ausgenommen — könnte dem unehelichen Kinde geradezu der Vorzug zuerkannt werden. Wenn aber der Vater eine Frau hinterläßt: so müßte der Erbtheil der unehelichen Kinder nur in der Hälfte des ganzen Vermögens bestehen, weil der Gesetzgeber die ehelichen Verbindungen vorzugsweise zu begünstigen hat. Uebrigens wäre dem Vater die Macht zu ertheilen, den gesetzlichen Erbtheil eines unehelichen Kindes um ein Drittheil zu beschränken, in dem Falle aber, wo er das Ganze beträgt, um die Hälfte; wären Ursachen der Erbunwürdigkeit vorhanden: so müßte er ganz wegfallen. Eine weitere Begünstigung hingegen, als die von Rechts wegen, müßte dem Vater nicht gestattet werden. — Auf die Weise wäre das Erbrecht der anerkannten natürlichen Kinder, seinen Hauptgrundsätzen nach, zu bestimmen.

Die übrigen Verfügungen wären darauf zu richten, daß die versteckten Begünstigungen und Beschränkungen möglichst verhütet und die Streitigkeiten unter den ehelichen und unehelichen Erben unterdrückt würden. Ueber diesen Punkt könnte man die Schriftsteller über die Art. 756=766 des Code zu Raths ziehen.

Solchemnach habe ich die Rechte des natürlichen Kindes in Betreff des Vaters von der Anerkennung abhängen lassen, und die Anerkennung war in der Regel freiwillig, ausnahmsweise vermittelst einer Klage zu erwirken. Man hat bisher ein anderes Mittel gehabt, den unehelichen Kindern die Rechte ehelicher Geburt zu verschaffen — die Gnade des Landesherrn, welche denn aber im alten römischen Reiche so reichlich vorhanden war, daß ihr Ueberfluß von besonders angeordneten Makelwäschern, nach der Art ehemaliger Ablaßkrämerei, feil geboten wurde. Nachdem ich darüber nachgedacht, daß es möglich gewesen, um ein Stück Geld sich einen ehrlichen Namen statt des unehrlichen — denn unehelich war gleichbedeutend mit unehrlich — zu erhandeln, habe ich es gar nicht

nicht mehr so auffallend gefunden, wenn sich ein ehrlicher Mann zu einem edeln Manne stempeln, und seiner Bürgertugend die Krone — den Adel — aufsetzen läßt. Doch die Zeiten des heiligen römischen Reichs in alter Gestalt sind vorbei, und mit ihr ist hoffentlich der ganze Troß von Mäklern und Quacksalbern, bei denen jederzeit fertige Recepte für Anrüchtige und Uneheliche, auch für manchen ehrlichen Tropf zu kaufen waren, auf ewig verschwunden. Was werden die Nachkommen sich über unsere Aufgeklärtheit wundern, wenn sie vernehmen, welche magische Kraft wir dem Gelde beizulegen wußten; wenn sie lesen: "Im teutschen Reiche waren „hin und wieder Buden aufgeschlagen, worin „höchstvornehme Handelsleute ihr Wesen trie„ben. Bald erschien ein reicher Gauner, den „man schon längst nicht mehr für einen ehrli„chen Mann gehalten hatte, und kaufte sich „einen Brief, worin — aller Welt zum „Hohn — versichert wurde, er sei ein Edel„mann. Bald erschien ein armer Knabe, „bekannte wehmütig, er sei unehrlich; aber, „zu arm um in den gelehrten Stand — „welcher unehrliche Leute unbedenklich aufnäh„me — eintreten zu können, wünsche er sein

„leztes

„leztes Schärflein anzuwenden, sich ehrlich
„machen zu lassen, damit aus ihm ein —
„ehrlicher Handwerksbursche werde.
„— Auch fand sich eine Unzahl von Men=
„schen ein, welche den Wunsch zu erkennen
„gaben, für grundgelehrte, weltweise Leute
„gehalten zu werden. Man sah es sehr wohl
„den armen Tröpfen an, daß sie auf dem
„alltäglichen Wege sich jene gewünschte Mei=
„nung von hohem Werth nicht zu erwerben
„vermogten; sie bedurften daher, gleich an=
„dern blödsinnigen miserabeln Personen, ei=
„ner besondern Fürsorge. Und sie erhielten
„es denn auch — o Wunder! — schwarz
„auf weiß: daß sie in der Weltweisheit
„Magister, in der Rechtsgelahrtheit
„Doktoren u. s. w. seien. Daran durfte
„nun niemand zweifeln; denn unter des Kai=
„sers mächtiger Autorität wurde die Bulle
„ausgestellt. Mit diesen Personen verdien=
„ten gleiches Mitleid die schalen Versema=
„cher. Der Wahn hatte sich ihrer so sehr be=
„meistert, daß sie sich der Dichterkrone für
„würdig hielten. In zierlichen Reimen baten
„sie darum. Auch sie erhielten den Lohn,
„hinfort gekrönte Poeten zu heißen.
„Endlich schlich eine ganz andere Art ar=

„mer

„mer Schlucker heran, verdorbene Krämer „oder Höker, ehemalige Stiefelputzer und „andere ihnen ähnliche Personen. Manche „von ihnen hatten zwar die ehrlichen Leute „betrogen, und alles Zutrauen war für sie „verloren; allein das sind Menschlichkeiten, „denen sich abhelfen läßt. Sie suchten nun „in des Kaisers Dienste zu treten und unter „seiner Firma das alte Gewerbe fortzusetzen. „Das gelang ihnen über Erwarten; denn sie „erhielten mit dem Titel: kaiserliche No„tarien! — zugleich den offenen Brief an „alle Unterthanen, daß gedachten Leuten hin„führo unendlich mehr, als selbst den rechtlich„sten Männern, sollte geglaubt und zuge„trauet werden *)." Da wird mancher Nachkomme wehmütig der Vergangenheit gedenken, und es beklagen, daß der beschriebene Handel zu den verlornen Künsten gehöre. — Doch, zur Sache.

Die außer der Ehe erzeugten Kinder hatten bei uns so wenig alle Rechte eines ehelich gebornen Bür-

*) Nichts ohne Ausnahme! In mehreren teutschen Ländern, z. B. im Hannöverschen, fand noch eine besondere Prüfung und Einschreibung der kaiserlichen Notarien Statt.

Bürgers, noch standen ihnen, außer dem Anspruch auf Alimente, Rechte an dem Vermögen der Aeltern — wenigstens nicht des Vaters — zu. Man darf hoffen, daß ihnen die Anrüchtigkeit hinfort nicht mehr anklebe, um nicht in Zünfte und Gilden aufgenommen zu werden. Hat man doch die Schneider, Müller und andere Personen, bei denen die Möglichkeit einer Prellerei so leicht denkbar ist, schon längst nicht mehr für anrüchtig gehalten. Und fand denn bei der Legitimation zum Zweck der Zunftfähigkeit eine Untersuchung über die moralische Tüchtigkeit Statt? War sie nicht für Geld feil? Ich sollte denken, nach gerade müßte man sich schämen, von ohnehin schon unglücklichen und hülfslosen Personen eine Geldsumme blos dafür zu nehmen, daß erklärt wird: "die Leute hätten ein albernes Vorurtheil, wenn sie meinten, daß ein an der Art seines Daseyns völlig schuldloses Geschöpf nicht ehrlich sei; der Landesherr versichere das Gegentheil." Es ist mir die Erinnerung an die Milde und Menschlichkeit stets angenehm gewesen, womit die fortwährende Versicherung in dem Kämmereiregister einer gewissen hannöverschen Stadt: "Es seien keine Hurenbrüche in die-

sem Jahre vorgefallen, mithin sei für dasmal in dieser Hinsicht nichts zu berechnen" — von Seiten der Landesregierung bei der Durchsicht der Register alle Jahr übersehen wurde, wiewohl die Hälfte jener Hurenbrüche in eine landesherrliche Kasse fließen sollte. Von der Aufgeklärtheit dieser Regierung läßt es sich erwarten, daß sie die Makelwäscher in ihrem Gebiete hinfort nicht dulden werde.

Die Legitimation zu dem Zweck, um dem unehelichen Kinde die Vermögensrechte eines ehelichen Kindes beizulegen, geschah, außer der nachfolgenden Ehe, durch den Landesherrn. Sie wurde begreiflich nicht anders ertheilt, als auf Ansuchen der Aeltern. War nun aber der Wunsch des Vaters oder der Mutter erklärt: wozu noch die Genehmigung des Landesherrn? Welches sind die Gesichtspunkte, von welchen bei Ertheilung oder Verweigerung der Legitimation auszugehen ist? Ob den Verwandten der Aeltern durch die Legitimation nicht unbillig das Vermögen entzogen werde? oder ob das Kind moralisch so ausgebildet sei, daß dasselbe als ein würdiges Mitglied des Staates auftreten kann? Was das Vermögen betrifft: so steht ja den Aeltern,

tern, insofern keine Pflichttheilsberechtigte vorhanden, ohnehin das freie Verfügungsrecht auch zum Besten ihrer unehelichen Kinder zu; und wenn auch dieses nicht mehr Statt finden sollte: so würden doch die Verwandten die Legitimation jedesmal als einen Eingriff in ihre Rechte ansehen und sich niemals davon überzeugen können, daß gerade in diesem Falle die Legitimation für etwas mehr, als eine bloße Gnadensache zu ihrem Nachtheil, zu betrachten sei. Auf die moralische Bildung kann am wenigsten gesehen werden, so lange nicht in einem Staate der Grundsatz zur Anwendung kommt, daß der ungebildete Theil der Menschen solle herausgestoßen werden. Nach unserm bisherigen Staatsrechte wird jeder im Staate behalten, der von irgend einem seiner Unterthanen geboren ist, insofern er nicht solche Verbrechen beging, weshalb er die Landesverweisung verdient. Die unehelichen Kinder sind an ihrem Daseyn ganz unschuldig; für das Vergehen der Aeltern können sie nicht büßen. Erklären aber vollends die Aeltern den Wunsch, sich des natürlichen Kindes noch mehr, als das Recht von ihnen fordert, annehmen zu dürfen: so hat man keinen Grund zu dem Argwohne, ob auch das Kind eine

dem Stande der Aeltern angemessene Erziehung erhalten habe oder noch erhalten werde.

§. 21.

Verhältniß der Aeltern zu den ehelichen Kindern. — Aelterliche Gewalt.

Man hat darüber gestritten, ob die älterliche Gewalt möglichst auszudehnen oder einzuschränken sei. Männer von einer tiefen Einsicht in das Leben und von einem sittlichen Charakter, wie z. B. Montesquieu, Maleville und Hr. Rehberg, erklären sich mit Wärme für die älterliche Gewalt, versteht sich, nicht für das Veräußerungsrecht, nicht für das Recht über Leben und Tod, welches neben der gröbsten Rohheit und Ungebundenheit, ein Eigenthum an den Kindern, wie an einer gemeinen Sache, voraussetzt, und mit unserer Religion im grellsten Widerspruche sich befindet. Nur in einer Zeit, wo Alles darauf berechnet ist, einen gänzlichen Umsturz der bestehenden Ordnung herbeizuführen, muß es dem Staate wünschenswerth seyn, die Banden zwischen Aeltern und Kindern zu lösen, damit die leztern — als diejenigen, von denen sich aus Hang

zur Neuheit und Kraftäußerung am ersten der Beitritt erwarten läßt — gewonnen und an der thätigen Theilnahme nicht gehindert werden; nur in einer solchen Zeit kann der abscheuliche Satz Gehör finden: daß die älterliche Gewalt sich in die Pflicht des Schuzzes der unerwachsenen Kinder auflösen solle. So wie ein furchtbarer Revolutionair vom Eigenthume sagte: il faut que les propriétés restent, et que les propriétaires changent, — hätte man gewissermaßen auch von dem Verhältniß zwischen Aeltern und Kindern sagen können: die Gewalt muß bleiben; aber die Gewalthaber müssen wechseln; — denn in der That wurden die Aeltern in mancher Beziehung von den Kindern abhängig gemacht. Der Code neigt sich wieder zu den strengern Grundsätzen; allein es ist wohl nicht zu verkennen, daß er manche Spuren von der revolutionairen Gesetzgebung in diesem Punkte wahrnehmen läßt.

Es ist unstreitig die Begründung der Familienverhältnisse eine der schwierigsten Aufgaben für den Gesetzgeber. Wären alle Menschen moralisch gut geartet, hätten alle Aeltern eine lebendige vernünftige Einsicht in die

Pflichten, welche sie gegen die Kinder, indem sie denselben das Daseyn gaben, übernehmen müssen; wären den Kindern die Pflichten des Gehorsams, der Achtung und der Ehrerbietung, so ganz natürlich, oder doch durch Ueberzeugung tief in's Herz geprägt: dann könnte der Gesetzgeber das Verhältniß zwischen Aeltern und Kindern unbeachtet lassen; es würde auch wenig auf eine fehlerhafte Gesetzgebung ankommen; denn die Sitten würden das Gesetz verbessern. Allein so sind die Menschen nun einmal nicht. Dazu gehört wenig Beobachtung, um in dem grossen Haufen eine Stumpfheit und Gefühllosigkeit zu bemerken, die mit Rohheit und Ungebundenheit gepaart ist; einen Eigennutz und eine Habsucht, deren Befriedigung um jeden Preis, selbst ohne Schonung der zartesten Verhältnisse, gesucht wird. Da muß denn der Gesetzgeber zum Erzieher an seinem Volke werden. Er hat sich zu bemühen, die immer mehr und mehr sich auflösenden Banden zwischen Aeltern und Kindern fester anzuschließen, die Idee eines Familienoberhauptes mehr zu beleben, und eben dadurch jenem Stumpfsinn gegen das Schicksal der Familienglieder, jener Gefühllosigkeit bei ihrem Unglück,

glück, und jenem Eigennutze, welcher keiner edlen Empfindung und keiner großherzigen That Raum giebt, nach Möglichkeit entgegen zu wirken. Es ist freilich nicht zu verkennen, daß unser gesellschaftlicher Zustand einer innigen Familienverbindung manches Hinderniß in den Weg stellt. Die Landleute sind fast die Einzigen, unter denen ein geschlossenes Zusammenleben der Familien Statt findet; aber wie viel hängt nicht schon bei ihnen von der eigenthümlichen Verfassung ab! Unter den übrigen Ständen ist ein beständiges Hin- und Hertreiben. Schon früh geht der Sohn aus dem väterlichen Hause in die Lehre, um Handwerker, Kaufmann, Fabrikant, Künstler, oder Gelehrter zu werden; die Meisten werden von dem Wunsch nach Unabhängigkeit und Selbstständigkeit, und von der Lust, sich in der großen weiten Welt zu versuchen, so sehr ergriffen, daß sie nicht eher an eine Heimkehr denken, bis sie sich in ihren Hoffnungen gänzlich getäuscht sehen. Haben sie ihr Glück gemacht: so bleiben sie gewöhnlich vom älterlichen Hause entfernt; haben sie es verfehlt: so kehren sie heim, halten sich nun klüger als die Alten, die ihnen durch lange Entfernung fremd geworden und um deswillen nicht mehr

so ehrwürdig erscheinen; sie haben an ihrer häuslichen Einrichtung, an alter Sitte und Gewohnheit allerlei auszusetzen; sie wollen fortleben wie bisher; und wenn sich die Aeltern erlauben, ihnen zu widersprechen und ihren eiteln Anmaaßungen entgegen zu kämpfen: dann ist der Hausfrieden dahin. — Das Herumtreiben, die Trennung der Familien, der schnöde Eigennutz, sind Folgen des kaufmännischen Geistes im edlern und unedlern Sinne, und zum Charakter unserer Zeit gehörig. Es ist sehr begreiflich, daß der Gesetzgeber auf unsern jetzigen Zustand bei Bestimmung der Rechte der väterlichen Gewalt besondere Rücksicht zu nehmen hat, und daß diese Bestimmungen ganz anders ausfallen müssen, wie die des römischen Rechts, die ohnehin schon längst wesentlichen Einschränkungen in Teutschland unterworfen gewesen sind.

Der Code beginnt den Titel von der väterlichen Gewalt mit der Lehre, daß das Kind, ohne Unterschied des Alters, seinen Aeltern Achtung und Ehrerbietung schuldig sei — ein Satz, der gerade nicht als bloßer Sittenspruch überflüssig erscheint, sondern z. B. auch gegen das Anbringen einer Klage, welche

welche den guten Namen der Aeltern schmälert, sich anführen läßt. Allein nicht blos Achtung und Ehrerbietung sind die Kinder den Aeltern schuldig, sondern auch Gehorsam, so lange sie nicht volljährig oder von den Aeltern aus der Gewalt entlassen sind. Diese Sätze sind zur Erhebung des älterlichen Ansehens in dem Falle noch mehr ausgedehnt, wenn das Kind eine Ehe eingehen will (§. 14). — Es ist bemerkenswerth, daß es nach dem Code nicht etwa blos eine väterliche, sondern auch eine mütterliche, mithin überhaupt eine älterliche Gewalt giebt. Indeß, so lange die Ehe dauert, oder der Vater nicht abwesend ist, übt der Vater allein, als Familienhaupt, die Gewalt aus.

So wie den Aeltern die Pflicht der Ernährung und Erziehung ihrer Kinder obliegt; so steht es ihnen auch zu, nach ihrer Einsicht die Maaßregeln für die Erziehung zu ergreifen. So haben die Aeltern auch den Aufenthalt zu bestimmen, und es darf das Kind ohne Genehmhaltung des Vaters das älterliche Haus nicht verlassen. Doch soll es dem Sohne gestattet seyn, wenn er, 18 Jahr alt, in Militärdienste treten will. Auch steht den

Aeltern das Recht zu, wegen schlechter Aufführung die Kinder einsperren zu lassen. — In diesen Beziehungen unterscheiden sich übrigens die Aeltern nicht viel von den Vormündern; denn der Vormund hat, unter Genehmigung des Familienrathes, ebenfalls das Recht, die Pflegbefohlnen einsperren zu lassen, Art. 468.

Was nun das Recht der Aeltern an dem eigenen Vermögen des Kindes betrifft: so soll ihnen daran, bis dasselbe 18 Jahr alt ist, der Nießbrauch zustehen; nämlich während der Ehe dem Vater, nach Auflösung der Ehe aber dem überlebenden oder dem im Ehescheidungsprceiß obsiegenden Gatten, also nach Gelegenheit auch der Mutter, Art. 384. 386. Die vortreffliche Seite dieses Satzes ist die, daß auch die Mutter in Ermangelung des Vaters den Nießbrauch erhält, dafern nicht gegen sie als schuldigen Theil die Ehescheidung erkannt ist und so lange sie sich nicht anderweit verheirathet. Nach dem römischen Rechte wird die Mutter auf eine Weise behandelt, die mit unsern heutigen Begriffen von dem Werthe des weiblichen Geschlechtes unvereinbar ist. Nichts ist billiger, als

als der Mutter jenen Nießbrauch unter den angegebenen Bestimmungen zuzuerkennen. — Gegen die Beschränkungen der Dauer des väterlichen Nießbrauchs hat man sich mit treffenden Gründen erklärt. Es ist wahrlich nur ein geringer Ersatz für die vielen Sorgen und Lasten, die mit der Erziehung verknüpft sind, wenn der Vater — oder die Mutter — den Nießbrauch des Vermögens der Kinder so lange behält, als sie minderjährig sind und noch kein eigenes Hauswesen haben. Bis dahin sollte der Nießbrauch billig bleiben. Man hat für die Beschränkung bis zum Anfange des 19ten Jahres als Grund angeführt: damit die Aeltern nicht ihres Vortheils wegen eine Verheirathung der Kinder von 18 Jahren verhinderten; wahrlich ein Grund, der sehr selten die Aeltern bestimmen wird, eine für die Kinder vortheilhafte Verbindung zu hintertreiben. Dagegen lehnt sich schon das Bestreben der Aeltern auf, ihre Kinder zu versorgen. Der Kinder Wohlfahrt wird der eigenen gleich geschätzt; denn die Kinder sind es ja, die den Aeltern, wenn diese schwach und unvermögend zur Selbsterhaltung geworden, zur Stütze dienen sollen. Und ist nicht die Liebe der Aeltern meistens unendlich inniger,

ger, als die der Kinder? Der Gedanke des Sohnes, daß er nunmehr, nachdem er 18 Jahr alt geworden, Herr seines Vermögens und der Vater blos Verwalter sei — macht ihn trotzig, anmaaßend, und gegen das Benehmen des Vaters argwöhnisch; er wird bei geringer Veranlassung auf sein Vermögen pochen, die Handlungen des Vaters einer Prüfung unterziehen, und wohl gar, wenn sich die Aeltern ihm auf irgend eine Weise entgegen stellen, nicht undeutlich zu erkennen geben, was sie nach beendigter Verwaltung zu erwarten haben. So ist die Mehrzahl der Kinder, wenigstens der Söhne; dem großen Haufen ist das Vermögen sein einziger Götze, und nichts ist ihm heilig, — gölte es auch den Familienfrieden! — wenn er nur diesem Götzen dienen kann.

Es könnte den Anschein gewinnen, der Gesetzgeber habe den Aeltern es recht an's Herz legen wollen, wie groß das Opfer gewesen, indem man ihnen den beschriebenen Nießbrauch zugestanden, und welche wichtige Verpflichtungen sie dagegen zu übernehmen haben; denn sonst wäre der Art. 385. ganz überflüssig, da er nichts enthält, was nicht

schon

schon der Art. 203. und der Titel von dem Nießbrauche mit sich brächte. —

Was übrigens von den Rechten der Kinder am Vermögen der Aeltern zu sagen ist, dies wollen wir mit den Bemerkungen über das Erbrecht vereinigen.

§. 22.

Minderjährigkeit. Vormundschaft.

Unter den charakteristischen Zügen des neuen franz. Rechts findet sich auch "die Wachsamkeit für die Rechte Schutzbedürftiger" aufgezählt, und es wird dabei geäußert, daß sich der Code auf eine sehr vorzügliche Weise der Pflicht, für die schutzbedürftigen Bürger zu wachen, entledigt haben. Das geschieht in einem Buche, welches man noch jezt mit Aufrichtigkeit demjenigen empfehlen darf, welchem es um eine allgemeine Uebersicht des franz. Rechtes zu thun ist; dessen Verfasser auch zu den wenigen Schriftstellern über den Code gehört, die uns noch heut zu Tage einen Blick in ihre frühern Werke gönnen, und sich darauf zum Beweis einer schon früherhin geäußerten Freimütigkeit berufen — in des Herrn Professors

Bauer "Beiträgen zur Charakteristik und Kritik des Code Napoleon." — Hr. G. K. R. Rehberg hingegen erklärt sich sehr nachdrücklich gegen die Maaßregeln, die der Code zum angeblichen Besten der Minderjährigen ergriffen hat.

Nach dem Code dauert die Minderjährigkeit nur bis zum zurückgelegten 21sten Jahre. Mit diesem Zeitpunkte wird der junge Mensch — einige Beschränkungen bei der Ehe abgerechnet — der Gewalt der Aeltern und Vormünder gänzlich entbunden und seinem Schicksal überlassen. Es ist nicht zu läugnen, daß einige Jahre an und für sich keinen scharfen Unterschied von Verständigkeit begründen; allein das Alter von 21 Jahren liegt jenem gefahrvollen Stuffenjahre, womit der gewissermaaßen selbstständige Eintritt in die Welt beginnt, gar zu nahe, und die Leidenschaften sind in jenem Alter noch zu wenig abgekühlt, als daß es vernünftig scheinen könnte, dem jungen Mann die unumschränkte Fähigkeit, über sein Vermögen zu schalten und zu walten, einzuräumen. Auf Kenntnisse kommt es hier nicht an, sondern auf einen guten Hausvatersinn, auf Verständigkeit, auf Erfahrung.

Ich sollte denken, das bedürfte keiner weitern Ausführung. In einzelnen Fällen kann übrigens eine Ausnahme sich rechtfertigen lassen; das hat man nie bestritten, und dafür war auch im alten Rechte gesorgt.

Unter den Einrichtungen, die der Code zur vermeintlichen Sicherung der Rechte minderjähriger und anderer hülfsbedürftigen Personen aufgenommen, trit besonders der Familienrath und die Gegenvormundschaft hervor *). Wohl wenige Anstalten des Code sind von den teutschen Rechtsgelehrten so sehr gepriesen worden, als der Familienrath; und unter der großen Zahl der Anbeter und blinden Verehrer alles dessen, was

*) Hierüber kann die mit Geist und vieler Kenntniß geschriebene Recension der Rehbergischen Schrift in den Heidelberger Jahrb. der Litt. 1814. Heft 1 u. 2. S. 29. 30. verglichen werden. Ich bedaure, daß mir diese Recension erst jezt, am Schluß meiner Betrachtungen über das Personenrecht, in die Hände gekommen ist. Möge des berühmten Verfassers Wort zu seiner Zeit worauf wir vielleicht zurückkommen werden, nicht in hohlen Köpfen verhallen!

was fremden Ursprungs ist, gab es sogar Männer, die den Familienrath für "ein *Meisterstück*" erklärten *). Eine Aeußerung dagegen hätte wie eine Stimme in der Wüste ertönt. Doch erinnere ich mich, daß ich eine solche Stimme vernommen habe. Der selige Professor *Göde* hielt schon vor mehrern Jahren, gleich dem Hrn. G. K.R. Rehberg, den Familienrath für das Meisterstück einer — *organisirten Zwietracht*. Kann man sich wohl einen ärgern Misgriff in der Politik denken, als auf Kosten der Eintracht unter den Verwandten die Rechte eines Minderjährigen zu sichern? Und so ist es! Alle die gehässigen Leidenschaften, welche die Verwand-

ten

*) Ließe sich gegenwärtig noch erwarten, daß ich, indem ich hin und wieder frühere Aeußerungen teutscher Schriftsteller ohne Angabe ihres Namens anführe, das Schicksal des Hrn. v. Grolman's mir zuziehen könnte, gegen den sein hochgeehrter Freund auf eine sehr originelle Weise eine — *Ideenvindikation* anstellte, weil Hr. v. Grolman, wahrscheinlich aus zu großer Achtung für seinen Freund, bei Bemerkungen von ganz *gewöhnlicher* Art nicht den Namen eines *originellen* Schriftstellers angeführt hatte: so würde ich bereitwillig den Autor jenes Meisterstücks nennen.

ten entzweien, werden durch den Familienrath aufgeregt. Den Groll im Innern werden die überstimmten Verwandten die Versammlung verlassen; denn die meisten Menschen lassen sich wahrlich nicht durch ihres Gleichen von einmal gefaßten Meinungen und Wünschen zurückbringen, zumal der gemeine Mann! Bei der ersten Veranlassung läßt er seinen Groll gegen denjenigen aus, der sich weiser dünkte, als er. Man darf nur irgend Gelegenheit gehabt haben, die gewöhnlichen Menschen zu beobachten, um auch die Wahrheit zu erkennen, daß sie außerordentlich übermütig werden, wenn sie ihre Meinung durchgesetzt haben, und daß sie jede Veranlassung ergreifen, um den Ueberwundenen zu necken und zu demütigen. — Und herrscht im Familienrathe jene Zwietracht nicht: dann verfehlt die ganze Einrichtung in den meisten Fällen ihren Zweck, und es hängt nunmehr der zu ertheilende Beschluß von dem Wortführer — gewöhnlich dem Friedensrichter — ab.

Auch in den einzelnen Bestimmungen ist die ganze Idee vom Familienrathe schlecht ausgeführt. Denn selbst davon abgesehen, daß man

man die Aufnahme gar nicht verwandter Personen in den Familienrath hat gestatten müssen, weil bei uns viele Familien zerstreuet zu wohnen pflegen: so hat man doch dadurch den Zweck verfehlt, indem man die Familienglieder nicht zum persönlichen Erscheinen verpflichtet, vielmehr es gestattet hat, einen Bevollmächtigten zu senden, Art. 412. Statt einer Versammlung theilnehmender Verwandten, kann man einen Verein von Menschen antreffen, denen die Wohlfahrt des Schutzbedürftigen gar nicht am Herzen liegt, die aber, als verschmitzte ränkesüchtige Menschen ausersehen, die unedlen selbstsüchtigen Absichten der Verwandten durchsetzen und allenfalls dem Friedensrichter die Spitze bieten sollen. Dergleichen Leute, die unter dem Haufen als freche Wortführer bekannt sind, besitzt jeder Ort; ihre Dienste sind um einen wohlfeilen Preis zu erlangen. — Auf der andern Seite bietet der Art. 414. dem Friedensrichter ein Mittel dar, auch seinen Willen gegen den weniger beharrlichen Familienrath durchzusetzen; denn er kann die Versammlung vertagen, so oft das Interesse des Minderjährigen es zu erfordern scheint. Maaß und Ziel ist den Vertagungen nicht gesetzt; und die Beurtheilung,

lung, ob der Schutzbedürftige dabei interessirt sei, hängt natürlich vom Friedensrichter, als Präsidenten des Familienrathes, ab. Selbst durch den Umstand erlangt der Friedensrichter sehr häufig freie Hände, daß der Familienrath keine stehende Behörde und oft aus Personen zusammengesetzt ist, die er, wenn nicht sämmtlich, doch zum großen Theil, nach seiner Willkür für jede neue Versammlung wählen kann.

Hiernach scheint blos soviel zweckmässig, den Verwandten in den Angelegenheiten des Minderjährigen eine berathende Stimme zu gönnen. Die ist aber von unsern Obrigkeiten ihnen keinesweges versagt. Wird etwa bei uns ein Vormund von Gerichts wegen ernannt, ohne daß die Verwandten über die Wahl zu Rathe gezogen werden? Ist es nicht Pflicht des obervormundschaftlichen Amtes, — welches ohnehin für seine Pflichterfüllung verantwortlich ist — das Beste der Minderjährigen nach Möglichkeit zu fördern, und sind zu dem Zweck die Verwandten und Angehörigen nicht zu vernehmen?

Der Gegenvormund spielt eine unbedeutende Nebenrolle auf dem französischen Familien-

milientheater. Zwar haben die Schriftsteller über diesen Gegenstand in dem Gegenvormunde den beständigen Aufseher und — Spion des Vormundes zu erblicken geglaubt, und ich will es gern zugeben, daß dieses dem Geiste der vorigen Regierung Frankreich's sehr angemessen war; allein mir scheint der Gegenvormund von dem Beistande, welcher bei uns für gewisse einzelne Geschäfte zu bestellen ist – Curator ad hoc — größtentheils nur durch sein bis zur Beendigung der Pflegschaft fortwährendes Daseyn sich zu unterscheiden. Der Art. 420. verpflichtet den Gegenvormund nur in den Fällen zur Thätigkeit, wenn das Interesse des Minderjährigen mit dem Interesse des Vormundes im Widerstreite sich befindet. Diese allgemein ausgedrückte Verpflichtung wird in den Art. 424. 446. 448. 450. 451. 452. 459. 470. 1442. 2137. 2143. 2149. auf einzelne Fälle zur Anwendung gebracht. Der Gegenvormund ist also nur dann dem Minderjährigen zum Schutz gegeben und als sein Vormund zu betrachten, wenn ein widersprechendes Interesse den Hauptvormund zum Gegner des Minderjährigen macht. Selbst dann nicht einmal, wenn der Hauptvormund sein Geschäft rechtlich oder widerrechtlich niedergelegt, oder

wenn

wenn derselbe abwesend oder mit Tode abgegangen, vertrit der Gegenvormund den Schutzbedürftigen als Vormund, Art. 424. Es giebt nach jenen Artikeln blos einzelne Fälle, in welchen der Gegenvormund mehr als ein gewöhnlicher Curator ad hoc ist. Dahin gehört die Pflicht, bei dem Verkauf von Grundstücken gegenwärtig zu seyn, allenfalls auch das Geschäft sich die vom Familenrathe dem Vormunde abgeforderte Uebersicht des Vermögenszustandes vorlegen zu lassen, und vorzüglich seine Thätigkeit bei der Ernennung eines neuen Vormundes, wenn dazu irgend ein Grund vorhanden ist. Allein in dem wichtigsten Falle, wenn nämlich der Vormund Veranlassung zur Absetzung gegeben, ist die Pflicht des Gegenvormundes, sie zu bewirken, in dem Art. 446. nur sehr schlaff ausgedrückt. Am allerwenigsten ist der Gegenvormund — ausser den Fällen, wo der Vormund ein besonderes, mit dem des Minderjährigen im Widerspruch sich befindendes Interesse hat — verbunden, einen Aufseher des Vormundes abzugeben und den aus einer sorglosen oder vorsätzlich schlechten Verwaltung des Vormundes entstehenden Nachtheilen vorzubeugen. Ihm liegt nur ob, auf Absetzung des Vormundes anzutragen,

nach-

nachdem nun einmal die schlechte Verwaltung erkennbar geworden, und bereits ein Nachtheil für den Schutzbedürftigen entstanden ist. — Da so viele irrige Vorstellungen vom Geschäftskreise des Gegenvormundes und von seiner Verantwortlichkeit im Umlaufe sind: so mag hier ein Fall zur Erläuterung Platz finden. Das Vermögen des Vormundes ist dem Pflegbefohlnen stillschweigend verpfändet; jedoch soll das Pfandrecht bei dem Hypothekenbewahrer eingetragen werden, uud die Sorge für diese Eintragung liegt auch dem Gegenvormunde ob, weil Vormund und Pflegbefohlne in einem solchen Falle ein verschiedenes Interesse haben. Gesetzt nun, es entstände für die Pflegbefohlnen ein Nachtheil aus der Vernachlässigung der beschriebenen Eintragung: so haftet der Gegenvormund. Allein ganz anders verhält es sich z. B. in dem Falle, wenn der Vormund ein Darlehn aus dem Vermögen der Mündel ausgegeben, sich ein Pfandrecht ausbedungen, aber die Wirksamkeit desselben durch Verabsäumung der Eintragung in die Hypothekenbücher entkräftet hat, und daraus ein Schaden für die Pflegbefohlnen entstanden ist. Unter diesen Umständen — und abgesehen von solchen Fällen, wo der Vormund mit den Schuldnern sei-

seines Vortheils wegen ein Einverständniß unterhält — ist gar keine Rede von einem Interesse des Vormundes, welches dem der Pflegbefohlnen im Wege stände. Die Wachsamkeit und Thätigkeit des Gegenvormundes nimmt das französische Recht in einem solchen Falle gar nicht in Anspruch; sie würde häufig nicht einmal möglich seyn, da dem Gegenvormunde die Befugniß nicht zusteht, sich eine genau zergliederte Rechnung vom Vormunde vorlegen zu lassen; der Gegenvormund ist daher keinesweges verpflichtet, den Vormund an seine Pflichterfüllung — die Besorgung des Einschreibens der Hypothek — zu erinnern, und, wenn durch eine in dieser Hinsicht eingetretene Vernachläßigung ein Verlust für die Pflegbefohlnen entsteht, Ersatz zu leisten, dafern der Vormund selbst zur Schadloshaltung nicht fähig seyn sollte. Was einzig und allein dem Gegenvormunde unter solchen Umständen obliegt, ist die Auswirkung eines Familienraths, damit der Vormund abgesetzt werde. Aber dadurch wird der Schade nicht vergütet. — Das ist die wahre Beschaffenheit des viel gepriesenen Gegenvormundes, wie sie sich aus den gesetzlichen Bestimmungen darstellt! Dazu kommt noch der schlimme Umstand, daß

schlichten Menschen die Einsicht von dem Umfange ihrer Geschäfte als Gegenvormünder abgehen muß, daß sie daher eigentlich nicht wissen, wann und wo sie zugreifen sollen, während unsere jedesmal für einen bestimmten Fall ernannten besonderen Vormünder von Obrigkeits wegen bei der Verpflichtung mit dem Zweck ihrer Bestellung bekannt gemacht werden. Auf der einen Seite werden also die Gegenvormünder aus Eifer oft zu weit gehen, auf der andern Seite aber unthätig bleiben, wo sie handeln sollten. Mit dem Vormunde ist es bei weitem so arg nicht; dem läßt sich mit den Worten: „Handle wie ein Vater für seine Kinder!“ der Umfang seiner Geschäfte im Ganzen andeuten.

Gerade wegen der übertriebenen Wichtigkeit, die Schriftgelehrte und Laien mit dem Namen Gegenvormund verbinden, könnte es anstößig scheinen, auch dem Vater oder der Mutter, wenn einer von ihnen nach aufgelöster Ehe die Vormundschaft erhält, einen Gegenvormund beizuordnen. Die Aeltern werden eine solche Verfügung als eine Kränkung und als einen Eingriff in ihre älterlichen Rechte betrachten, und das Mistrauen, was sie in ei-

einer solchen Anordnung zu finden wähnen, nicht zu verdienen glauben. Daher wäre es in dem Falle, wo der Vater oder die Mutter die Vormundschaft führt, vorzüglich rathsam, keinen beständigen Gegenvormund für die möglichen aber noch immer ungewissen Fälle, wo das Interesse der Kinder dem des Vaters oder der Mutter entgegen läuft, zu bestellen, sondern jedesmal blos für den eingetretenen Fall einen besondern Vormund zu ernennen. Ueberhaupt scheint es Tadel zu verdienen, daß der Code den überlebenden Vater, so wie bei uns die Mutter, als Vormund betrachtet, und in vielen Beziehungen vom Familienrathe abhängig macht. Es kränkt nichts so sehr, als ein unzeitiges Mistrauen, und die oben gerügten Nachtheile, die mit der Einrichtung des Familienrathes verknüpft sind, treten in dem Falle, wo der Vater seiner Kinder wegen das Gutachten der Verwandten oder ihrer Stellvertreter einholen soll, noch fühlbarer ein.

Der Code, welcher sonst so oft von dem Grundsatze nicht undeutlich ausgeht: daß die Menschen in der Regel für Betrüger zu halten sind — hat gerade hier, wo es die Sicherung der Rechte schutzbedürftiger Wai-

sen gilt, ein blindes Vertrauen in die Redlichkeit der Menschen gesetzt. Es hängt sehr vom Zufalle ab, ob der Pflegbefohlne, wenn ihm ein Schaden zugefügt worden, jemals Ersatz dafür erhält. Der Familenrath, als eine obervormundschaftliche Anstalt, ist für seine Misgriffe nicht verantwortlich, und es hätte sich auch die Verantwortlichkeit bei der Art der Einrichtung des Familienrathes und besonders weil er keine stehende Behörde ist, in der That nur in wenigen Fällen bestimmen lassen. Damit steht jedoch die Verfügung des Art. 441. im auffallenden Widerspruch, nach welchem diejenigen Mitglieder des Familenrathes, welche einen vom ernannten Vormunde vorgebrachten Befreiungsgrund von der Vormundschaft verworfen haben, nach Gelegenheit die Kosten ersetzen sollen, wenn der Gewählte ein abänderndes Urtheil von dem Tribunal erwirkt. Dafür also soll der gemeine Mann büßen, daß er nicht Rechtskenntniß genug hatte, um ein dem Code gemäßes Erkenntniß zu fällen! – Der Vormund ist zwar verantwortlich; allein der Familienrath haftet nicht dafür, wenn derselbe einen Mann ohne Vermögen gewählt, und dieser hinterher einen Schaden nicht zu ersetzen vermag. Einen Bürgen braucht der Vormund nicht zu stellen, und

von

von seinem eigenen Vermögen ist den Pflegbefohlnen blos das unbewegliche vom Tage der übernommenen Vormundschaft an stillschweigend verpfändet, da der Code keine Hypotheken an dem beweglichen Vermögen zuläßt, übrigens den Pflegbefohlnen auch kein Vorzugsrecht an dem beweglichen Vermögen des Vormundes zusteht. Endlich am Vermögen des Gegenvormundes haben die Pflegbefohlnen gar kein gesetzliches Pfandrecht. Und wie viel Raum ist ohnehin nicht bei allen diesen schlechten Sicherungsmaaßregeln den Unterschleifen gegeben! Der Vormund ist während seiner Verwaltung zur Ablegung einer Rechnung gar nicht verbunden. Das ist das wahre Mittel, bei einiger Erheblichkeit des Vermögens beträchtliche Unterschleife möglich zu machen, ohne sie vielleicht demnächst nach beendigter Vormundschaft auffinden zu können. Wir wollen annehmen, daß der Vormund gerade nicht auf Betrug ausgeht, sondern daß er nur etwas nachläßig und unvorsichtig verfährt, daß er seine eigene Kasse von der des Mündels nicht unvermischt hält: kann nicht jährlich sehr leicht ein unbeträchtlicher Mangel in der Kasse eintreten, der nach und nach zu einer bedeutenden Summe heranwächst? Wird nicht

nicht der Vormund das Fehlende auf irgend eine Weise unter den Ausgaben seit den vielen Jahren zu verstecken suchen? Und ist man so leicht im Stande, nach langer Zeit frühere Irrthümer und Unrichtigkeiten klar aufzudekken? Dabei darf man ferner nicht ausser Acht lassen, daß ein dem wahren Interesse des Pflegbefohlnen schädliches Einverständniß zwischen dem Vormund und Minderjährigen sehr erleichtert wird, wenn keine obervormundschaftliche Anstalt die Rechnung zur Durchsicht erhält. Der unerfahrne, zur Sparsamkeit nicht geneigte Jüngling, bittet seinen Vormund um eine Summe, die vernünftigerweise nicht zu reichen wäre; der Vormund, entweder aus zu großer Nachsicht, oder um sich den jungen Menschen verbindlich zu machen, verwilligt sie. Wer macht darüber dem Vormunde Erinnerungen? Man darf nur einiges Ehrgefühl voraussetzen, und der mit dem 21sten Jahre nach dem Code selbstständig gewordene Jüngling wird bei der Abnahme der Rechnung dem Vormunde darüber nichts einwenden, daß er auf eine unverantwortliche Weise sich gefällig bezeigte. Ueberhaupt ist es eine schlechte Einrichtung, daß die Prüfung der Vormundschaftsrechnung blos dem gewesenen Pflegbefohl-

fohlnen überlassen bleibt. Der wird Manches finden, wovon er wünschte, daß es von einer höhern Behörde, ohne sein Zuthun gerügt würde, was er selbst aber, vielleicht aus Rücksicht gegen den verwandten Vormund, oder aus Scheu vor kostspieligen und verdrießlichen Processen, niederschlagen muß.

Die ganze Rechnungspflichtigkeit eines Vormundes besteht während der Vormundschaft darin, daß er durch den Familienrath kann angehalten werden, höchstens alle Jahr dem Gegenvormunde eine Uebersicht des Vermögenszustandes in Gemäßheit seiner Verwaltung — état de situation de sa gestion — vorzulegen. Eine solche Uebersicht läßt sich füglich mit den Rubriken einer Rechnung: Wiederholung der Einnahme und Ausgabe — vergleichen; denn in derselben wird gar keine zergliederte Nachweisung der Einnahme und Ausgabe, und am wenigsten werden die Belege dazu aufgenommen. Dergleichen Tabellen geben wahrlich in seltenen Fällen ein Mittel ab, den Unterschleifen oder Irrthümern auf die Spur zu kommen.

Gerade da, wo die größte Wachsamkeit erfordert wird, setzt das französische Recht ein blindes Vertrauen in die Thätigkeit und Rechtlichkeit des Vormundes. Auf der andern Seite aber schreibt es so manche zwecklose und so manche kostspielige Förmlichkeiten vor, daß es dem Vormunde oft die Gelegenheit entreißt, da, wo er ohne Nachtheil des Pflegbefohlnen handeln könnte, thätig und wirksam zu seyn, und daß das Vermögen der hülfsbedürftigen Waisen durch die entsetzlichen Förmlichkeitsgebühren zu Wasser wird, um ihnen — den wohlverdienten Schutz angedeihen zu lassen! So muß, dem Art. 467. zufolge, der Vormund, wenn er einen Vergleich schließen will — mag nun der Gegenstand 50 Fr. oder 500000 Fr. betragen, ist gleich viel — einen Beschluß des Familienraths erwirken, ferner den Staatsanwalt bei dem Distriktsgerichte ersuchen, ihm drei Rechtsgelehrte zu bezeichnen, die über die Sache ihr Gutachten abgeben sollen, und überdies die Genehmigung des Distriktsgerichts, nach Anhörung des Staatsanwaltes, einholen. Das Alles läßt sich leicht verordnen; aber die Ausführung, die Ausführung! Wie viel Wege müssen nicht geschehen, und wie viel Kosten müssen nicht

geop=

geopfert werden, um einen Vergleich zu schließen! Wenn der Vormund vernünftiger denkt, als der Gesetzgeber: so wird er auf eigene Gefahr den Vergleich schließen, oder die streitige Sache lieber den Weg Rechtens gehen lassen, ehe er einen Vergleich mit vieler Versäumniß und mit schweren Kosten erkauft.

Wenn demnach das französische Vormundschaftswesen auf Nachahmung gar keinen Anspruch machen kann: so will ich damit noch nicht gesagt haben, daß unsere Vormundschaftsanstalten so vortrefflich seien, daß der Gesetzgeber sich in diesem Punkte müßig verhalten dürfe. Bei uns hängt das Meiste von der Aufmerksamkeit der Obrigkeit ab. Versieht sie ihr Amt gewissenhaft: dann ist der Pflegbefohlne gesichert. Aber leider lehrt uns die Erfahrung, wie unverantwortlich gleichgültig und nachlässig das Waisenamt besonders von solchen Obrigkeiten verwaltet wird, deren Einkommen auf andere Weise, als durch das Sportuliren, gesichert ist, und deren Bestreben größtentheils dahin geht, den höchsten Regierungsbehörden sich als vortreffliche Beamte in der Verwaltung der — herrschaftlichen Angelegenheiten zu zeigen. Was die große Glocke nicht

nicht verkündigt, das beachtet man oft sehr wenig. Die Seufzer der Waisen sind zu schwach, um einen hellen, bis zum Landesherrn dringenden Ton, erschallen zu lassen. "Aber den Pflegbefohlnen steht gegen gewissenlose Obrigkeiten eine Entschädigungsklage zu." Wer nur einigermaaßen die damit verknüpften Schwierigkeiten erwogen hat, der muß wahrlich in jenes Gebet stimmen: "Gott behüte uns vor einer solchen Klage!" Es verhält sich in manchen teutschen Ländern mit dem Pupillenwesen beinahe wie mit der — Kriminaljustiz!!! Das müßte freilich einem Unerfahrnen ein Räthsel seyn; allein die Unterrichteten werden die Gründe leicht erkennen. *)

§. 23.

*) Wo hat man sich wohl so eifrig um die Gerichtsbarkeit gestritten, als in Teutschland, und wo ist dennoch die Kriminaljustiz viel schlechter als in Teutschland verwaltet? In einem Lande, wo die obern Justizbehörden in einem vorzüglichen Rufe der Thätigkeit und Gerechtigkeit stehen, ließ der Magistrat einer mit Kriminalgerichtsbarkeit versehenen Stadt einen Menschen, der wegen Falschmünzens in Untersuchung gerieth, funfzehn Jahre im Gefängnisse schmachten, und dann

§. 23.

Emancipation.

Nach dem Code giebt die Emancipation dem Minderjährigen das Recht, sein Vermögen selbstständig zu verwalten, wohin denn auch die Befugniß zur Veräußerung beweglicher Sachen gehört. Man vergleiche die nähern Bestimmungen in den Artikeln 481... 484. Die Emancipation trit von Rechtswegen ein, wenn sich ein Minderjähriger verheirathet. Das ist gewiß sehr vernünftig, da sich der Haushalt ohne jenes Verwaltungsrecht nicht wohl führen läßt. Es können die Eheleute bei wichtigern Angelegenheiten wohl geleitet, aber nicht in allen Geschäften gegängelt werden. — Außer der Verheirathung trit die Emancipation auch vermöge eines Beschlusses des Vaters, in dessen

dann erst wurde auf die — Tortur erkannt. Mit vollem Rechte wurde nunmehr die ganze Sache von einer höhern Behörde niedergeschlagen. Ob mit eben so viel Recht bei späterhin eingetretenen Verbrechen von Wichtigkeit jenem Magistrate, dessen Mitglieder mittlerweile sich erneuert hatten, die Untersuchung entzogen wurde, — das ist eine andere Frage.

sen Ermangelung der Mutter, und, wenn beide nicht mehr am Leben sind, durch einen Beschluß des Familienrathes ein. Die Aeltern können ein 15jähriges Kind emancipiren; die Emancipation durch den Familienrath aber setzt ein Alter von 18 Jahren voraus. Gegen diese Art von Freilassung aus der älterlichen und vormundschaftlichen Gewalt läßt sich wohl nichts Erhebliches einwenden, vielmehr mögte sie der Mündigsprechung des gemeinen Rechts, welche alle Rechte der Volljährigkeit auf einmal überträgt, vorzuziehen seyn. Die Besorgnisse, daß ein 15jähriges Kind noch zu unerfahren sei, um seine Geschäfte verwalten zu können, sind im Allgemeinen eben so wenig gegründet, da sich annehmen läßt, daß die Aeltern nicht unbedachtsam und gewiß selten ein Kind von jenem Alter emancipiren werden. — Indessen ist die ganze Idee von der Emancipation im Code nur flüchtig ausgeführt, so daß sich mehrere Ungereimtheiten daraus herleiten lassen. Der Emancipirte wird in den Angelegenheiten, die nicht zur Verwaltung gehören, der Aufsicht eines Kurators untergeordnet; bisweilen hängt er obendrein vom Familienrathe ab. So kann der Emancipirte nicht eigenmächtig ein Kapital einziehen oder anlei=

anleihen, Grundstücke veräußern u. s. w. Das ist ohne Zweifel sehr vernünftig. Aber wer ist der Kurator, welcher ihm zur Seite steht? Im Art. 480. heißt es: "Die Vormundschaftsrechnung soll dem Emancipirten unter Beistand eines Kurators, den der Familienrath zu ernennen hat, übergeben werden." Der Kurator muß in diesem Falle begreiflich ein Anderer seyn, als der bisherige Vormund, sei dieser Vormund nun der Vater, die Mutter oder eine andere durch den Willen der Aeltern, des Gesetzes, oder des Familienrathes, ernannte Person. Allein nach dem Art. 482. scheint es, als wenn der Emancipirte auch bei seinen übrigen Angelegenheiten, die er nicht selbstständig vornehmen darf, gerade jenen Kurator zur Seite hätte, der ihn bei der Abnahme der Vormundschaftsrechnung vertrat. Es wird nämlich im Art. 482. von "son curateur" geredet, und es wird, außer jenem Art. 480., im ganzen Kapitel der Ernennung eines Kurators nicht gedacht. Das würde also dahin führen, daß z. B. der emancipirende überlebende Vater seinen Sohn in die Hände eines fremden Kurators liefern müßte, und daß er, welcher doch bisher die unumschränktesten väterlichen

terlichen und vormundschaftlichen Rechte ausübte, nunmehr gar nichts mehr zu sagen hätte. — Ferner, so lange eins der Aeltern am Leben ist, kann der Familienrath nicht emancipiren, sondern diese Befugniß steht vorzugsweise dem Vater, und, in dessen Ermangelung, der Mutter zu, Art. 477. 478. Wenn nun gleich der Mutter bei einer anderweiten Verheirathung die Vormundschaft vom Familienrathe, der dazu befugt ist, genommen worden: so kann sie doch die Anordnung des neuen Vormundes dadurch entkräften, daß sie ihre Kinder, dafern sie nur 15 Jahre alt sind, emancipirt. Der Code nimmt ja der zur zweiten Ehe übergegangenen und als Vormünderinn nicht beibehaltenen Mutter diese Befugniß ganz und gar nicht.

§. 24.

Blödsinnige, Verrückte, Rasende. — Verschwender.

Personen, welche an einer Verstandesschwäche oder Gemütskrankheit bedeutend leiden, stehen unter einer Vormundschaft und Gegenvormundschaft, wie die Minderjährigen, sowohl in Betreff ihrer Person, als ihres Vermögens, Art. 509. Sehr löblich ist die

Vor=

Vorsicht, die nach dem franz. Rechte Statt findet, um jemand für blödsinnig oder gemütskrank zu erklären und ihn der Selbstständigkeit zu entsetzen. Nothwendig ist die größte Vorsicht, denn das Gewebe der Verwandten, um ihrem vermutlichen künftigen Erblasser das freie Verfügungsrecht zu ihrem Nachtheil, zu entziehen, ist bisweilen nur mit Hülfe genauer Forschung zu durchschauen. Die Schlechtigkeit der Menschen in dieser Hinsicht, um dem schnöden Eigennutz zu fröhnen, ist oft genug beurkundet. Ist es möglich, zu glauben, daß Kinder aus dem Grunde den Vater der Verrücktheit anklagten, weil er, siebenzig und einige Jahr alt, eine Ehe eingehen wollte, die ihnen misfällig war? Ist es leicht denkbar, daß man einen Verwandten aus dem Grunde für so verrückt ausgab, um der Vermögensverwaltung entsetzt zu werden, weil er während der Revolution — unrichtige Vorstellungen von Gott und der Religion geäußert habe? Und doch liefert uns die Sammlung der neuesten französischen Rechtsfälle hierzu Belege.

Nachdem aber einmal die Anordnung einer Vormundschaft erkannt worden, ist der

unglückliche Mensch in Rücksicht seines Vermögens sowohl, als in Betreff seiner Freiheit, auf ewig verloren, wenn ihn nicht die Vorsehung in die Hände menschenfreundlicher und redlicher Leute geliefert hat. Der Art. 509. stellt den allgemeinen, und im Wesentlichen nicht beschränkten, Grundsatz auf: daß der Interdicirte einem Minderjährigen in Betreff seiner Person und seines Vermögens gleich zu achten sei, und daß die Vorschriften über die Vormundschaft der Minderjährigen auf die Vormundschaft über Blödsinnige und Gemütskranke zur Anwendung kommen. Also wird der Vormund nicht gezwungen, vor beendigter Verwaltung Rechnung abzulegen, und alle daraus entspringenden und früherhin gerügten Nachtheile treten in dem Falle einer Vormundschaft über Interdicirte, die nach Gelegenheit auf Lebenslang unter der Aufsicht bleiben, ungleich auffallender ein. Da werden sich die Menschen herzudrängen, um unter dem Namen Vormünder ihre Raubgier an dem beklagenswerthen hülflosen Geschöpfe auszulassen, und es wird sich selten zutragen, daß von dem Art. 508. Gebrauch gemacht wird, als welcher vorschreibt, daß man in der Regel nur auf 10 Jahr die Vormundschaft

über

den Interdicirten zu führen verpflichtet sei. Selbst dieses vortreffliche Gesetz: daß die Einkünfte des Interdicirten vorzugsweise dazu sollen verwendet werden, sein Schicksal zu erleichtern und seine Heilung zu beschleunigen, Art. 510. – wird dem unredlichen Vormunde Mittel verschaffen, sich ungerechte Vortheile zuzuwenden. — Den Aufenthalt — das Gefängniß — des Interdicirten hat der Familienrath zu bestimmen, also die Versammlung derjenigen Verwandten, welche oftmals vermutliche Erben des Unglücklichen sind. Das heißt doch in der That, ihn den Klauen der Raubthiere überliefern! Wenn irgend Vorsicht und Aufsicht in Betreff schutzbedürftiger Personen nothwendig ist: so ist es hier, wo den nächsten Verwandten nur zu sehr daran liegt, daß der Unglückliche nicht wieder selbstständig werde. Auch bei uns wäre dem Obervormundschaftsamte eine von Zeit zu Zeit und unvermutet angeordnete Untersuchung und Prüfung des Unglücklichen durch Aerzte und nicht interessirte Personen, ganz besonders zu empfehlen. Man würde sich verdient machen, wenn auch nur dann und wann dabei etwas herauskäme, und sollte auch nur einer schlechten Behandlung dadurch abgeholfen werden.

Sobald die Gründe, weshalb auf Interdiktion erkannt worden, weggefallen sind, soll nach dem Art. 512. auch die Vormundschaft aufhören; allein — das ist der wichtige Zusatz! — unter Beobachtung derselben Förmlichkeiten, wie bei der Klage auf Interdiktion, und nur das Erkenntniß über die Aufhebung setzt den Genesenen wieder in seine Rechte ein. Hat man aber dafür gesorgt, daß es dem Genesenen stets möglich sei, eine Klage auf Wiedereinsetzung in seine Rechte anzustellen? Hängt er nicht von der Gewalt seines Vormundes und des Familienrathes ab? —

Den Beschluß des ersten Buchs des Code macht die Anordnung eines gerichtlichen Beistandes für Verschwender und solche Blödsinnige oder Gemütskranke, die an keiner so bedeutenden Verstandesschwäche leiden, daß die gänzliche Entziehung der Vermögensverwaltung nothwendig wäre, Art. 513. 499. Allein, dabei ist so Vieles unbestimmt geblieben, daß selten eine Frage in diesem Punkte entstehen kann, die nicht Stoff zu weitläufigen Streitigkeiten enthielte. So viel scheint ausgemacht, daß Verschwender und Beistand, wenn sie einverstanden sind, nichts von einer

höhern

höhern Gewalt zu fürchten haben; denn sie hängen vereint vom Familienrathe so wenig, als vom Tribunale ab. Diese Behörden sind blos bei der Ernennung des Beistandes in Thätigkeit.

§. 25.

Ueber das zweite und dritte Buch des Code im Allgemeinen.

So wenig man Ursache hat, die Ordnung zu tadeln, die der Code im ersten Buche beobachtet, so gegründet sind dagegen die Bemerkungen wider die Ordnung des zweiten und dritten Buchs im Allgemeinen sowohl, als in den einzelnen Theilen. Im zweiten Buche wird die Eintheilung der Sachen, die Lehre vom Eigenthum und die Beschränkung desselben durch Nießbrauch und Grunddienstbarkeiten vorgetragen. Die Erwerbungsarten, mit Ausnahme der Accession, sind dem dritten Buch vorbehalten, welches denn freilich einen darauf Bezug habenden Titel führt, allein auch Vieles enthält, was selbst nach dem Code nicht als Erwerbungsart zu betrachten ist. So handelt das dritte Buch auch von der Miete, dem Kommodat, von dem Aufbewahrungs- und Bevollmächtigungsvertrage,

dem

dem Personalarrest, dem Hypothekenwesen u. s. w. Der Besitz kommt ganz beiläufig bei der Ersitzung und Verjährung vor. — Ein solcher Wirrwar konnte den teutschen Juristen am wenigsten behagen. Während die Franzosen gar keinen Anstoß an der Unordnung zu nehmen schienen, nach der Artikelfolge Erläuterungen schrieben, und an die Abfassung von Systemen gar nicht weiter dachten, allenfalls Delvincourt ausgenommen, der aber durch seine Institutionen hinreichend bezeugte, wie wenig die Franzosen ein System aufzustellen im Stande sind, — erschien in Teutschland ein System über das andere. Maaß und Ziel wurde dabei freilich nicht beobachtet; rüstig schritt man zum Werke, und sonderte zwar die durcheinander gepackte Waare mit Sorgfalt, aber in welche Fächer sie nun gelegt wurde, das hing von der eigenen Beschaffenheit des nun einmal seit langer Zeit eingerichteten Fachwerks ab — die Pandektenwaare wurde aus den Schichten herausgenommen, und die französische in deren Stelle gelegt. Ob auf die Weise an mancher Materie des Code ein Gewaltstreich verübt wurde, das schien man zu übersehen. So stellte man z. B. die Erbfolge und die Schen-

kungen in einem lezten Willen den dinglichen Rechten an die Seite, obgleich der Code Erbfolge und leztwillige Verfügungen an die Spitze der Erwerbungsarten sezt. Schenkungen im lezten Willen und unter Lebendigen wurden auseinandergerissen, und lezteren wurde unter den Verträgen ein Plaz angewiesen, ungeachtet der Code beide Arten von Schenkungen innig mit einander verbindet u. s. w. Das hieß eine wissenschaftliche Bearbeitung des französischen Rechts! — was doch vielmehr einem handwerksmäßigen Zuschnitt nicht unähnlich sah. Den eigenthümlichen Geist des Code vermißt man fast durchaus in den einem beliebigen Pandektensysteme nachgebildeten Lehrbüchern. Aber nicht genug, daß man sich an der ursprünglichen Gestalt des Code entsezliche Verrenkungen und Umformungen erlaubte; es wurde auch der Versuch gemacht, die sehr deutliche Sprache des Code mit einer afterphilosophischen zu verwechseln, und diese war denn so herzerhebend, so inhaltsschwer, daß man aus einem gewissen Buche nur einige Seiten auf einmal und — für immer verdauen kann. Dabei war der Hang zur "Buchmacherei" so außerordentlich groß, daß man sich bisweilen nicht schämte,

den

den unerfahrnen ehrlichen Geschäftsmännern zu Nutz und Frommen Abhandlungen über Gegenstände zu schreiben, von denen der Buchfabrikant selbst die ersten Begriffe nicht gehörig gefaßt hatte. Eine so bequeme Gelegenheit zur Buchmacherei hatte sich selten dargeboten. Die französischen Werke wurden frisch weg übersetzt, etwas aufgestutzt, und cum notis variorum begleitet. Das sollte denn für eigene, höchst sorgsam durch Theorie und Praxis gebildete Arbeit, gelten. Und — o Wunder! — es gelang nicht nur, dem grossen Haufen ein Orakel zu werden, sondern auch bei den Herren, welche am Ruder des Staates standen, für einen gelehrten Mann, wenigstens für einen — eifrigen Beförderer der guten Sache zu gelten, und auf die Weise sich empor zu schnellen. Man sagt, die guten Leute hätten sich oft selbst nicht in ihrer Herrlichkeit finden können, und neben der vornehmen Miene, die sie sich zu geben gewußt, einen Dünkel und eine Anmaaßung geäußert, die mit den Komplimenten und der Bescheidenheit in den Vorreden gar sehr in Widerspruch gestanden habe. — Doch, zur Sache! Dergleichen Abschweifungen mögten weniger nachsichtig aufgenommen werden.

So

So wenig ich mich auch aufgelegt fühle, an dem Streite über Methoden und Systeme Theil zu nehmen, weil sie nur zu oft entweder von gar keinem wirklichen Nutzen sind, oder weil doch jeder, der nun einmal für keinen Nachahmer, sondern für einen Selbstdenker gelten will, seinen eigenen Weg betrit, mithin eine Untersuchung in dieser Hinsicht gewöhnlich nur zur eigenen Rechtfertigung, die man sich meistens erlassen könnte, dient, so kann ich doch nicht umhin, hier beiläufig darauf aufmerksam zu machen, wie wenig sich unsere Rechtsgelehrten von den, der Schule des römischen Rechts eigenthümlichen Ansichten, haben loswinden können, als sie die Bearbeitung des Code unternahmen. So versuchte man auf den Unterschied zwischen dinglichen Rechten und bloßen Forderungen gegen eine bestimmte Person — jura in rem, und jura ad rem oder vielmehr obligationes nach Herrn Hofrath Hugo, meinem verehrten Lehrer, der sich um die juristischen Kunstwörter durch seine historisch-kritischen Untersuchungen so sehr verdient gemacht — *) auch ein

*) Im preuß. L. R. Th. I. Tit. 2. §. 124. u. ff. ist die scholastische Bezeichnung von jus ad rem — einer

ein System des französischen Rechts, nach seinen Hauptgrundsätzen in Betreff der Sachen, zu gründen, ohne zu bedenken, daß jener Unterschied bei weitem nicht von der großen Wichtigkeit ist, wie im römischen Rechte, und daß dem Code zum Theil ganz andere Ansichten von den dinglichen Rechten zum Grunde liegen. Dieses umständlich zu erörtern, würde mich von dem Zweck dieser Schrift weit entfernen; daher nur so viel:

An einer Sache, sagt der Art. 543., kann entweder das Eigenthum, oder blos der Nießbrauch, oder blos eine Dienstbarkeit — wenn die Sache unbeweglich ist — zustehen. Also finden nur zwei Arten von eigentlich dinglichen Rechten an einer Sache Statt, entweder das Eigenthum, mit oder ohne Genuß der Nutzungen, oder ein vollkommnes oder eingeschränktes Nutzungs- oder Gebrauchsrecht *), welches jedoch,

— einer persönlichen Forderung, — im Gegensatz von jus in re oder einem dinglichen Rechte, sogar in die teutsche Sprache übergetragen, und ein Unterschied zwischen einem Rechte zur Sache und einem Rechte auf die Sache angenommen!

*) Dahin lassen sich auch die Grunddienstbarkeiten rechnen.

doch, wenn es sich auf das Ganze erstreckt, nicht ewig dauern kann, denn sonst würde das Recht des Eigenthümers eine leere Benennung seyn. — Gehört nun ferner das Pfandrecht zu den dinglichen Rechten? Im ältern römischen Rechte war dasselbe hauptsächlich in einer zweifachen Beziehung als ein dingliches Recht zu betrachten: weil dem Pfandgläubiger eigenmächtig das Veräußerungsrecht zustand, und weil wegen der verpfändeten Sache gegen den jeweiligen Besitzer, ohne Rücksicht ob er persönlich für die Forderung haftete, konnte geklagt werden. Im neuesten römischen Rechte findet das eigenmächtige Veräußerungsrecht nicht mehr Statt; und es blieb nun gewissermaßen schon gezwungen, wenn man aus dem Grunde allein, weil wegen der Pfandschuld gegen den dritten Besitzer des Pfandes eine Klage zusteht, das Pfandrecht zu den dinglichen Rechten zählte. So ließe sich auch das Recht der Gläubiger, welches ihnen bei einer in betrüglicher Absicht vom Schuldner geschehenen Veräußerung nicht verpfändeter Güter gegen den Dritten zusteht, als ein dingliches Recht betrachten. Und dazu bedenke man, daß die Klage gegen den dritten

ten Besitzer nur im Nothfall von Wirkung ist, weil der dritte Besitzer verlangen kann, daß der eigentliche Schuldner zuvörderst ausgeklagt und die Befriedigung aus seinem nicht veräußerten Vermögen gesucht werde, und daß endlich der Pfandgläubiger damit zufrieden seyn muß muß, wenn der Dritte ihm seine Forderung bezahlt, statt die Sache herauszugeben. — Der Code betrachtet alle Güter eines Schuldners als das Unterpfand für die Sicherheit der Gläubiger; einen besondern Vorzug haben die privilegirten und hypothekarischen Forderungen Art. 2092 . . . 2094. Aber nur wegen eines Privilegiums oder Pfandrechts an Grundstücken steht in der Regel ein dingliches Recht in dem Sinne zu, daß auch dritte Besitzer haften, Art. 2166. 2167. Wegen beweglicher Sachen hat man nur ausnahmsweise eine dingliche Klage, wie in der Folge ausführlicher sich ergeben wird. Es würde daher eine sehr untergeordnete Stellung seyn, wenn man die Lehre von den Vorzugs- und Pfandrechten neben dem Eigenthume und dem Nutzungs- oder Gebrauchsrechte an einer Sache aufführte. Besser trägt man beim Beschluß der Lehre von den Verträgen das Hypothekenwesen als ein Sicherungsmittel der Forde-

Forderungen vor. So wird auch in den Pandekten des römischen Rechts, im 20sten Buche, das Pfandrecht unmittelbar nach den Verträgen vorgetragen. — Wie man übrigens nach dem Code auch nur mit etwas Grund das gesetzliche Erbrecht und die Schenkungen aus einem lezten Willen als eine eigene Art dinglicher Rechte aufzuführen vermag, sehe ich gar nicht ein und bin daher außer Stande, auf diesen Gegenstand widerlegend einzugehen.

Was ferner im römischen Rechte so wichtig war, die Uebergabe einer Sache, um das Eigenthum zu erlangen, — soll nach dem französischen Rechte nicht erforderlich seyn; sondern es soll nur darauf ankommen, ob das Geschäft, welches zum Eigenthum führt, abgeschlossen ist, Art. 1138. So sind denn dergleichen Verträge selbst schon eine Art, das Eigenthum zu bekommen, Art. 711.; und die Uebergabe vermißt man im Code durchaus unter den Erwerbungsarten. Auch in dieser Hinsicht ist folglich der Gegensatz zwischen Eigenthum und Forderung nicht von der Bedeutung, wie im römischen Rechte.

§. 26.

Eigenthum.

Das franz. bürgerliche Gesetzbuch verpflichtet den Eigenthümer, nur in dem Falle seine Sache des gemeinen Bestens wegen abzutreten, wenn ihm zuvor die volle Entschädigung gegeben ist, Art. 545. Ich entsinne mich, daß dieser Satz bei Gelegenheit der Recension des östreichischen Gesetzbuchs sehr gepriesen und an dem leztern getadelt wurde, daß dasselbe nicht die vorhergehende Schadloshaltung als Bedingung, das Eigenthum zum gemeinen Besten abzutreten, aufgestellt habe. Zu loben ist es allerdings, wenn die höchste Gewalt im Staate dergleichen beruhigende Grundsätze aufstellt; allein es verdient dann um so mehr Tadel, wenn sie durch Handlungen darthut, daß sie ihre Versprechungen nicht für heilig hält, und mit Worten eitle Gleisnerei treibt. Das waren wir Teutschen früherhin nicht gewohnt gewesen. Wir hatten größtentheils unter Fürsten gelebt, die sich dem Gesetz unterwarfen, und daher war im teutschen Reiche ein unbegränztes Vertrauen auf die Gerechtigkeitspflege — wiewohl sie etwas langsam sich äußerte — unter dem Volke herrschend geworden.

den. Man erzählt die Anecktode, daß einst König Georg II., der bekanntlich sehr oft seine hannöverschen Staaten besuchte, einen Präsidenten oder Rath am Oberappellationsgerichte zu Zelle gefragt habe, woher es denn komme, daß er, der König, so viele Processe gegen seine Unterthanen verliere? — und daß der Befragte darauf geantwortet: weil Seine Majestät gewöhnlich Unrecht habe. Wer bewundert nicht die Kühnheit der dem Monarchen von einem Diener gegebenen Antwort? Die Anecktode von dem Müller und Friedrich dem Großen in Betreff der Abtretung einer Mühle ist bekannter. — Jene goldnen Zeiten wären beinahe auf immer verloren gewesen. Um das Kontinentalsystem — zur Zeit der Despotie das Wohl Europa's genannt — zu fördern, wurden kostspielige Landstraßen angelegt. Harren aber die armen Unterthanen, denen man die Ländereien gewaltsam entriß, nicht bis auf den heutigen Tag auf eine Entschädigung? Haben die Festungsbewohner für ihre zur angeblichen Sicherheit des Landes zerstörten Häuser und Gärten vorgängig einen vollen Ersatz erhalten? Als das bedrängte Volk murrte: da kam man seinen Forderungen mit der Erfindung entgegen: Es sei außer

dem

dem Gesetze! Ueber diese Phrase ließe sich ein erbaulicher Kommentar schreiben.

Der Geist der französischen Gesetzgebung über das Eigenthum im Allgemeinen ist nicht zu verkennen. Hr. G. K. R. Rehberg hat ihn sehr treffend dargestellt. Meine Absicht kann es nicht seyn, hier auf diesen Gegenstand tiefer einzugehen und die Frage zu beantworten: ob die große Begünstigung der Freiheit, über das Eigenthum zu verfügen, und alle gutsherrlichen und meierrechtlichen Verhältnisse, Grundrenten u. s. w. zu zerstören, vernünftig sei? Das würde zwar zu einer anziehenden, aber sehr weitläuftigen politischen Untersuchung führen, wobei denn zugleich auf die besondern Verhältnisse eines jeden Landes Rücksicht zu nehmen wäre. Unsere theuren Schriftsteller über den Code — die sammt und sonders der alten Aristokratie sehr abhold zu seyn pflegten und mit Eifer die neu französische Staatsweisheit zu verbreiten suchten, weil sie so manchen armen Ritter zu Ehren und Vermögen gebracht — ließen den Wiederhall staatsrechtlicher Klugheit, die sie so schnell in bloßen Worten, ohne Nachdenken, aufgefaßt, helltönend vernehmen. Die Gemeinplätze waren ganz

an

an der Tagesordnung: "Feudalwesen — Adel — dem Geist der Zeit nicht angemessen — Freiheit des Eigenthums — verjährte Vorurtheile — liberaler Geist — nachtheiliges Anhäufen grosser Besitzungen — Fideikommisse u. s. w." Ich wette, viele von den Herren, welche noch vor kurzem in französischen Kleidern lustwandelten, werden bei der ersten Gelegenheit unbefangen und munter in der teutschen gelehrten Welt auftreten, und bereitwillig den Grundsätzen huldigen, die alsdann irgend ein Mann von Ansehen wird aufgestellt haben. Hoffentlich wird jeder rechtliche Teutsche das Seinige dazu beitragen, jenen Mantelträgern mit Freimütigkeit den Ehrentitel aufzudecken, damit das Unkraut — Charakterlosigkeit und Windbeutelei — wo nicht ausgerottet werde, doch nicht die edlern Pflanzen in Schatten stelle. Es ist Zeit, es ist hohe Zeit, daß man die Schriftstellerei nicht als ein bloßes Mittel betrachte, selbstsüchtige Zwecke zu erreichen. In den strengen Wissenschaften wenigstens hat man sich von bloßer Schmeichelei, vom grundlosen Schnickschnack und der Nachbeterei entfernt zu halten. Das ist unter der Würde eines rechtlichen Mannes. Und wer diese Würde aus den Augen setzt, den mag man für seinen Verrath

an der Wissenschaft züchtigen. Wenn also jemand, der früherhin Adel und Fideikommisse verschrien, in Lobeserhebungen ausbrechen sollte, weil er vielleicht ehrenwerthen Männern vom Adel gegenwärtig ein Glück zu verdanken hat: so säume man nicht, ihn an den Ort zu verweisen, wo der unthätige Aeol, nach Blumauer, in einem großen Sack die Winde eingesperret hält.

So viel ist ausgemacht, daß die Verfügungen des Code in Betreff des Eigenthums den Grundsätzen angemessen sind, welche während der Revolution aufgestellt wurden. Wir werden im Einzelnen darauf zurückkommen. In den teutschen Ländern, wo der Code Eingang fand, konnte man, ohne große Unbequemlichkeit und ohne im Uebrigen dem Code seinen Werth zu nehmen, alle ältern Einrichtungen in Ansehung der Lehne, Meiergüter, Dienste, Zehnten u. s. w. beibehalten. Nur in Westfalen, wo man möglichst darauf bedacht war, Alles nach dem Sinn der "großen Nation" umzukehren, wo man um so mehr gegen die alten reichen Familien mußte eingenommen seyn, weil sie im Ganzen zu ehrliebend und den alten Fürsten zu treu waren, als daß sie

sich unter die Zahl charakterloser und schwelgerischer Hofschranzen, mit denen sich der Schattenkönig umgab, hätten einmischen können, und wo in der Regel nur aus Noth, oder aus besondern Rücksichten, rechtliche Männer sich zum öffentlichen Dienste verbanden — nur in Westfalen konnte man die alten Verhältnisse nicht bestehen lassen; man mußte ihre Auflösung nach Möglichkeit zu befördern suchen. Im westfälischen Staatsrathe befanden sich keine reichen Gutsbesitzer, die Einfluß genug gehabt hätten, der Zerstörungswut mit Erfolg entgegen zu arbeiten. Es wurde eine ungeheure Grundsteuer aufgelegt, weil die meisten der Herren Minister und Staatsräthe wenig oder nichts dazu bezahlten, Zehnten und Dienste wurden für ablöslich, und Lehnsgüter mit einigen Einschränkungen für veräußerlich erklärt. Welche verderbliche Folgen dieses im Ganzen hervorgebracht, haben wir oft genug zu bemerken Gelegenheit gehabt *). Und wohin

*) Herr von Berlepsch hat, dem Vernehmen nach, im westfälischen Staatsrathe sich sehr nachdrücklich gegen die Zerstörungswut erklärt, und Jerome selbst soll seine Freimütigkeit geschätzt haben, wahrscheinlich weil ein freimütiges Wort von den

hin würde das noch geführt haben, wenn die Befreiung vom fremden Joch nicht glücklicher=
weise

den Mitgliedern des Staatsraths so selten ausgesprochen worden. Es ist gar nicht zu bezweifeln, daß eben diese Freimütigkeit den elenden Schmeichlern überhaupt so wie der neuen Aristokratie insbesondere, höchst anstößig gewesen, und es ist wohl glaublich, daß von dieser Seite gegen den Hrn. v. Berlepsch Intriguen geschmiedet worden. Indessen steht es sehr dahin, ob Herr von Berlepsch sich dennoch nicht auf seinem Posten als westfälischer Staatsrath bis zur Auflösung Westfalens würde behauptet haben, wenn nicht seine Freimütigkeit hin und wieder in einer höchst beleidigenden Manier vorgetragen wäre. Einen Beleg hierzu liefert die anonyme Druckschrift: "Ueber die „im Königr. Westfalen erhaltenen gutsherrlichen Be„rechtigungen und über die Statthaftigkeit, sie durch „possessorische Klagen bei den Friedensgerichten „rechtsgeltend zu machen" — für deren Verfasser sich Hr. v. Berlepsch hinterher selbst erklärt hat. Nicht ganz ohne Grund passirte diese Schrift für eine Schmähschrift gegen das Tribunal zu Göttingen, dessen Mitgliedern man doch die Rechtlichkeit eben so wenig, als eine vorzügliche Rechtskenntniß, absprechen konnte. Sie verdienten nicht die bittern Kränkungen, die in jener Schrift eingestreuet wa-

 ren,

weise so bald erfolgt wäre. Die Regierungen werden nur mit großer Mühe das Unheil wie-

der

ren, selbst wenn sie in dem bestrittenen Falle eine unrichtige Ansicht sollten gehabt haben. Kann man es daher misbilligen, wenn der Justizminister Simeon sich des Tribunals annahm, und dem Hrn. v. Berlepsch seinen Unwillen empfinden ließ? So ist es allenthalben, wo das Ansehen der Justizbehörden noch etwas gilt. Man darf ein Urtheil prüfen; allein keineswegs ein bestimmtes Gericht vor dem Publikum herunterwürdigen. Herr v. Berlepsch hat neulich diese Angelegenheit in einer Schrift unter dem Titel: "Materialien zur angehenden Gesetzgebung im Königreich Westfalen in finanzieller Rücksicht" — zur Sprache gebracht. Ich glaube Hrn. von Berlepsch sowohl, als einem großen Theile des Publikums, einen Dienst zu erzeigen, wenn ich das Schreiben mittheile, welches Simeon an den Präsidenten des Göttingenschen Tribunals damals erließ. In vielen Beziehungen ist es merkwürdig. Einer Erklärung wird es nicht weiter bedürfen. Hier folgt es wörtlich nach der Urschrift abgedruckt:

Cassel le 27. Juillet 1812.

Je n'ai pu Monsieur le Président, ne sachant point l'allemand, lire la brochure anonyme que l'on attribue à Mr. le Baron de Berlepsch.

Les

der auszugleichen vermögen, welches die französische Zerstörungswut schon bis dahin hervorge-

Les personnalités qui peuvent y être contenues, méritent peut-être moins d'être réfutées que méprisées et passées sous silence; les lumières et la bonne réputation du tribunal sont audessus des sarcasmes d'un anonyme, qui s'est fait le défenseur officieux d'une cause, dans laquelle il a peut-être interêt.

Mais si vous ou d'autres voulez répondre, vous n'aurez pas besoin de permission; Mr. de Berlepsch n'en a point pris.

Je pense que la réponse ne devrait point paraître sous votre nom, ni sous celui d'un autre membre du tribunal; ni vous, ni vos collègues ne doivent descendre dans l'arène. Si vous y combattez, ce doit être dans le même costume que l'adversaire, sous le voile de l'anonyme, qui d'ailleurs donnera plus de liberté à la défense et à la rétorsion.

Peut-être que la cause à défendre vient d'être mise dans une position moins avantageuse par un décret, qui autorise le maintien au possessoire des dîmes, corvées et prestations non supprimées et fondées en titre. Ce décret a été exigé par la mauvaise

gebracht. Nur eine Frage mögen unsere neuern Staatskünstler vorzulegen mir erlauben: Welches

vaise foi des redevables, qui par un réfus et une contestation mal fondés, privaient les propriétaires de leurs revenus; leur coutaient une avance considérable de frais qui en définitive rétombaient sur eux mémes et les ruinaient. Le gouvernement n'ayant jamais eû l'intention de supprimer les droits fonciers, il a fallu pourvoir à ce qu'on les acquittât comme par le passé, et à ce que des conseils ignorans ou mal intentionnés, ne fissent pas le double mal de constituer les propriétaires en souffrance de leurs revenus et de ruiner les redevables qui en fin de cause sont condamnés avec dommages-interêts et dépens à acquitter en une seule fois ce qui chaque année leur aurait peu couté.

Il est vrai que l'on pourra peut être soutenir que jusqu'à l'approbation de ce décret les motifs du jugement attaqué étaient justes, que le décret l'a prouvé puisqu'il n'auroit pas été nécessaire si les motifs du jugement n'etaient pas fondés.

Je pense que l'écrit anonyme dont on m'a rendu un compte succinct, prête en beaucoup d'endroits à réfutation, mais je crois que

ches Ländchen hat verhältnißmäßig so viele reiche adeliche Familien und so viele große Kapitalisten, als Hannover, und woher kommt es, daß bei den, im Verhältniß zu andern Ländern, nicht unbedeutenden öffentlichen Abgaben, der Wohlstand Hannover's durch fast alle Stände so fest begründet war? — Um nicht von gewissen Menschen misverstanden zu werden, bemerke ich bey dieser Gelegenheit,

daß

que si on l'entreprend il faut la faire avec autant d'esprit que de force; qu'il faut employer autant qu'on le pourra la plaisanterie et le ridicule, la réfutation ne pouvant être nécessaire pour l'honneur du tribunal qui ne saurait être entâmé, lors même qu'il se serait trompé. Il faut qu'elle se fasse lire par plaisir, puisque d'ailleurs elle est superflue et que l'ouvrage anonyme sera bientôt oublié. Il ne faut le ramener à l'attention du public qu'autant qu'on sera sûr de rendre avec usure à l'anonyme ses sarcasmes et de le battre par les doubles armes du ridicule et de la raison.

Recevez, Monsieur le Président, l'assurance de ma consideration.

Le Ministre de la justice
Siméon.

daß ich am allerwenigsten geneigt bin, dem Adel einen Vorzug in den Stellen zuzuerkennen, bei denen vernünftigerweise nur persönlicher Werth, nur persönliches Verdienst, über den Vorzug entscheiden kann. Werden solche Stellen nur durch den Adel, oder gar nur durch gewisse Familien, eingenommen, dann bleibt es ein großer Zufall, ob das allgemeine Beste darunter nicht leidet.

§. 27.

Nießbrauch. — l'Usage. — l'Habitation.

Es ist bekannt, daß im römischen Rechte außer dem ususfructus, der usus und die habitatio als besondere Arten von Nutzungsrechten, welche einer Person zustehen können, vorkommen; und es steht dahin, ob die Römer im gemeinen Leben unter usus (ohne fructus), so wie unter habitatio, sich gerade das gedacht haben, was diese Wörter in der Sprache der Juristen bezeichneten. Bei uns in Teutschland ist jener Unterschied ohne praktische Bedeutung, wenn nicht etwa die Juristen, welche eine Verfügung über den Nießbrauch zu Papier bringen, jene Ausdrücke wählen, und nun im Zweifel anzunehmen ist, daß man damit das, was sie in der römischen Rechtssprache bedeuten,

ten, habe bezeichnen wollen. Denn von diesem Falle abgesehen: welcher teutsche Bürger oder Bauer bedient sich der Ausdrücke ususfructus, usus, habitatio? Das ist ihm fremd; er wird daher vom Nießbrauch, der Nutznießsung, dem Abnutzen, Gebrauch, Nutzen, der freien Wohnung, dem Sitze im Hause u. s. w. sprechen, und es wird darauf beruhen, welchen Umfang von Rechten er mit dem einen oder andern Worte habe bezeichnen wollen. Es ist auch weit gefehlt, daß sich behaupten ließe, unsere Sprache habe genau entsprechende Ausdrücke für usus und habitatio aufzuweisen. Um nur bei dem usus stehen zu bleiben: paßt dafür wohl das Wort Gebrauch, welches hin und wieder von den Juristen als entsprechend angegeben wird? Wem z. B. der Gebrauch einer Heerde Schaafe zusteht: sollte der wohl wissen, daß ihm blos der Hürdenschlag — der Dünger — zukäme? Und so ist es im römischen Rechte in Betreff des usus *). — Daher hat Hr. Hofrath Hugo die Lehre vom usus und der habitatio schon längst als eine Antiquität vorgetragen.

*) Vergl. §. 1. . 4. I. 2, 5. de usu et habitatione.

Indessen finden wir diese Antiquititát im Code Art. 625 ... 635. wieder. Freilich scheint man, wie Hrn. Rehberg's Recensent in den Heidelb. Jahrb. bemerkt, das römische Recht nicht verstanden zu haben. L'usage und l'habitation ist nach dem Code ein auf die eigenen Bedürfnisse eingeschränkter Nießbrauch *), was nicht das Eigenthümliche des usus und der habitatio des röm. Rechtes ist. Man scheint überhaupt gefühlt zu haben, welche Gewalt selbst der französischen Sprache widerfahre, wenn man unter usage und habitation einen Nießbrauch, welcher auf die eigenen Bedürfnisse eingeschränkt wird, wolle verstanden wissen; denn der Art. 628. läßt es von der Willkür der Parteien abhängen, den Umfang der mit usage und habitation verbundenen Rechte zu bestimmen. Nun wird es möglich, mit usage so viele Rechte zu verbinden, daß usage dem usufruit gleich kommt; und wo bleibt alsdann die praktische Wichtigtigkeit dieser Lehre?

§. 28.

*) Und so ist es auch wieder im neuen östreichschen Gesetzbuche.

§. 28.

Grunddienstbarkeiten.

Unter den Rechten, die an einer Sache möglich sind, gehört auch die auf verschiedene Weise bagründete Befugniß, einen Nutzen von einer fremden Sache insofern zu ziehen, daß man auf derselben zum Vortheil einer eigenen Sache etwas unternehmen darf, oder daß der jeweilige Besitzer einer fremden Sache verpflichtet ist, etwas nicht zu thun. Dergleichen Befugnisse und Lasten, im günstigen und ungünstigen Sinne Dienstbarkeiten genannt, beruhen nun theils auf der natürlichen Lage der Grundstücke, theils auf dem Willen der Staatsgewalt zur Beförderung des Wohls des Ganzen oder einzelner Personen, theils endlich auf dem Willen der Einzelnen oder ihren durch die Zeit geheiligten Anmaaßungen. So ist die Behandlung im französischen Gesetzbuche. Im Allgemeinen ist es zu loben, daß man für die Verhältnisse unter Nachbarn Regeln aufgestellt hat; denn gerade über diesem Punkt entstehen so mancherlei Streitigkeiten, die zu unangenehmen Auftritten Anlaß geben, daß es höchst wünschenswerth ist, auf bestimmte Sätze zurückgehen zu können.

Un-

Unter die "Servituten, welche aus der Lage der Grundstücke hervorgehen", gehört auch die, daß die Nachbarn damit zufrieden seyn müssen, wenn man sein eigenes Grundstück befriedigt, Art. 647. Hr. Rehberg sieht die Auflösung der Dorfgemeinheiten als eine Folge davon an. So viel ist gewiß, daß, wenn jeder seinen Grund und Boden einzäunen will, und weiter keine Gemeindegüter vorhanden sind, jede gemeinschaftliche Hut und Weide wegfallen muß. Aber, ob eben dadurch schon die ganze Gemeinheit unter den Dorfbewohnern wegfalle, läßt sich bezweifeln. Im Ganzen scheint es zweckmäßig, jedem die Freiheit zu lassen, sein ausschließliches Gründstück zu befriedigen, damit vielleicht eine vortheilhaftere Art der Benutzung — z. B. die Gartenkultur — möglich werde. Auch hat man wohl bey uns das Einzäunen von Feldgrundstücken — das Verwandeln in Gartenland — gegen eine gewisse Abgabe zugelassen. Im Hannöverschen hat man auch eine als vortrefflich anerkannte Verfügung zum Zweck der Gemeinheitstheilungen schon vor längern Jahren erlassen, und noch jezt wird dem Vernehmen nach das Geschäft der Theilung gemeinheitlichen Grund und Bodens betrieben. — Wer nun sein Grundstück mit einer Befriedigung um=

umgiebt, soll, dem Art. 648. des Code zufolge, seinen Antheil an der Koppel- und Stoppelweide nach dem Verhältniß dessen, was er ihr durch die Befriedigung entzieht, verlieren. Dieser allgemeine Satz hätte vollends bei uns, wenn man auf denselben eingegangen wäre, in seiner Anwendung die größten Schwierigkeiten herbeiführen müssen.

Bei den Grunddienstbarkeiten, welche durch menschliche Einwirkung Statt finden, wird als Grundsatz aufgestellt: daß sie weder auf einer Person ihrer Ausübung nach beruhen, noch zum Vortheil einer Person errichtet werden können. Der Mensch dient nicht als Besitzer eines Grundstücks. Nur ein Grundstück kann einem andern Grundstücke einen Vortheil gewähren, Art. 686. Gern stimme ich dafür, daß man die Dienste gänzlich abschaffe, weil sie nur zu leicht Gelegenheit zur Erbitterung und Bedrückung des Landmanns geben, und dem wahren Interesse des Landbaues im Ganzen entgegen laufen. Der Grund übrigens, daß es die Menschen entehre, wenn sie zu Diensten dem Gutsherrn verpflichtet wären, scheint nicht durchzugreifen; denn was den Punkt der Ehre betrifft: so mögte es wohl ziemlich einerlei

seyn,

seyn, aus welchem Grunde man zu den Dienstleistungen — wenn nur nicht wegen eines Verbrechens — verbunden ist, und so sind die Dienste des Gesindes oder der Tagelöhner wohl nicht ehrenvoller, als der Gutsbehörigen.

Es werden drei Eintheilungen der Grunddienstbarkeiten vorgetragen. Sie sind einmal entweder urbaines oder rurales. Jene sollen diejenigen seyn, welche zum Nutzen von Gebäuden, leztere, welche zum Nutzen anderer Grundstücke gestiftet sind. Diese Art der Eintheilung ist hier sowohl, wie im heutigen römischen Rechte, ohne praktische Bedeutung, mithin völlig unfruchtbar. Dabei hat der Code zur gesetzlichen Norm erhoben, was von Bearbeitern des römischen Rechts ohne Grund behauptet worden, daß nämlich der Unterschied zwischen servitutes praediorum urbanorum und rusticorum darauf beruhe, jenachdem das berechtigte Grundstück ein Gebäude oder ein Feldgrundstück sei. So gehört denn nach dem Code z. B. das Recht des Durchgangs oder des Wasserschöpfens, welches einem Gebäude zusteht, zu den servitudes urbaines, und eben diese Servituten sind als rurales zu betrachten, wenn nur ein

ein andres Grundstück, als ein Gebäude, dazu die Berechtigung hat. — Die übrigen Eintheilungen in fortwährende und nicht fortwährende Dienstarbeiten, und in solche, welche in die Augen fallen, oder nicht, — sind einzig und allein praktisch, und es wäre sehr zu wünschen, daß bei einer neuen Gesetzgebung in Teutschland auf diese Unterschiede, die so tief in die Sache eingreifen, fortgebauet würde *). Zu den empfehlungswerthen Sätzen gehört auch der, daß man durch Ersitzung blos solche Grundgerechtigkeiten erwerben kann, die fortwährend und zugleich in die Augen fallend sind, Art. 691. Wie mancher Zank bricht unter den Nachbarn über dergleichen Berechtigungen aus, und wie leicht ist es möglich, daß aus einer erzeigten Gefälligkeit, oder aus einer vielleicht arglos bewiesenen Nachsicht, eine Berechtigung für den Nachbar entstehe, wenn nicht fortwährende, oder nicht durch äussere Anlagen sich ankündigende Servituten durch Ersitzung erwerblich sind. Der Code verlangt für die Folge in Betreff solcher Servituten eine Erwerbungsurkunde.

*) Im östreich. Gesetzbuche ist es nicht geschehen.

§. 29.

§. 29.

Erbrecht. — Gesetzliche Erbfolge und Vermächtnisse.

Wollte man die politische und juristische Seite des Erbrechts einer vollständigen Prüfung unterwerfen: so würde ein Werk von mehreren Bänden erforderlich werden. Vielleicht gelingt es mir in der Folge, mich über das Erbrecht nach Wunsch verbreiten zu können. Vor der Hand, und mit Rücksicht auf den Zweck dieser Schrift, werde ich nur im Stande seyn, einige wichtige Punkte auszuheben.

Der dogmatische Theil des französischen Erbrechts hat sehr viele Bearbeitungen aufzuweisen. Auch der Verfasser wählte sich die Erbfolge nach dem Code, um mit einer Abhandlung über dieselbe in die gelehrte Welt zu treten, welches ich nur um deswillen anführe, damit man nicht glauben möge, ich schämte mich dessen, was ich früherhin gethan, oder ich suchte meine frühere Arbeit aus Gründen, die

die heut zu Tage so häufig eintreten, zu verstecken. Auch nicht mit den gewöhnlichen Entschuldigungen — die doch eigentlich selten von Herzen gehen — will ich jener Arbeit gedenken; ich könnte mich freilich darauf berufen, daß ich als Student über die Erbfolge schrieb. Noch jezt erkenne ich dieses Buch für das meinige an, und rechne es mir zur ausgezeichneten Ehre, wenn man hin und wieder geglaubt, daß Herr Hofrath Hugo, welcher dasselbe aus besonderm Wohlwollen gegen mich mit einer Vorrede begleitet, großen Antheil daran habe.

Wem es darum zu thun ist, den verschiedenen Gang der Bemühungen französischer und teutscher Rechtsgelehrten kennen zu lernen, dem könnte man die Vergleichung der Schriften der Franzosen und Teutschen über die Erbfolge empfehlen. Während die französischen Juristen im Allgemeinen nur für praktische Brauchbarkeit schrieben und dabei den Geschäftsmännern nicht eine breite Erörterung von Dingen, die der gesunde Menschenverstand so leicht aufzufassen vermag, aufbürdeten, verfielen die teutschen Kodisten in einen unseligen Streit über Methoden und Systeme, wodurch die Wissenschaft nichts gewann. Er diente blos zur Befriedigung der

Eitelkeit und der Kampflust; das lesende juristische Publikum aber mußte dafür zahlen. So hatte jemand geäußert, daß sich die Ordnung der Erbfolge nicht in Klassen, wie sie Koch über die Novelle 118 aufgestellt, bringen lasse. Das wirkte wie ein elektrischer Schlag! Ziemlich einfache Sätze wurden nun in langen Darstellungen angeblich wissenschaftlich begründet, d. h. in der gewöhnlichen Sprache, sie wurden so breit vorgetragen, in so viele selbstgeschaffene Schulwörter eingehüllt, und es wurde dabei aus unbewiesenen Grundsätzen eine so ungeheure Menge von Folgerungen, womit man die Gegner abquittirte, vorgetragen, daß es nunmehr den Uneingeweiheten schwer fiel, eine klare Uebersicht sich zu erwerben; die Eingeweiheten aber erkannten in solchen Erörterungen nichts als leere Spiegelfechtereien, an denen sie wahrlich einen Ekel finden mußten. Das Alles geschah, um die Frage zu erörtern: Wer erbt? — worüber, weil die Erbordnung an sich, den Hauptgrundsätzen nach, einleuchtend genug für den gesunden Menschenverstand im Code selbst dargestellt ist, in der Praxis äußerst selten und nur anfänglich Streitigkeiten entstanden. Was übrigens das Wichtigste ist, die Auseinandersetzung, Kollation u. s. w., darüber suchten die Geschäftsmänner

bei den meisten unserer Schriftsteller vergebens eine Belehrung. —

Die Verfügungen des Code in Ansehung des Nachlasses eines Verstorbenen sind ein Gemisch alter französischer Rechte, des römischen Rechts und eigener Erfindungen. In den Grundzügen ist die Verschiedenheit vom römischen Rechte sehr groß. Eigentliche Erben sind, dem Code zufolge, nur die Familienglieder nach der gesetzlich bestimmten Ordnung. Testamentarische Erben im römischen Sinne giebt es gar nicht; Verfügungen im lezten Willen können nur Geschenke und Vermächtnisse enthalten, aber kein Erbrecht begründen. Dieses bitte ich bei den folgenden Betrachtungen nicht zu übersehen.

Die Erbfolge — die gesetzliche, wie bemerkt — ist die vorzüglichste Art, den Nachlaß eines Verstorbenen zu erwerben; denn die Fähigkeit, Vermächtnisse zu ertheilen, ist viel mehr eingeschränkt, wie im r. R., und besonders auch durch die damit verknüpften Förmlichkeiten sehr erschwert. Da nur das Gesetz Erben ernennt, übrigens aber das Verfügungsrecht des Erblassers nicht in allen Fällen eingeschränkt ist: so

können leztwillige Verfügungen, insofern sie nicht das gesetzliche Maaß überschreiten, neben dem Erbrechte sehr gut bestehen. Der im Testament Eingesetzte ist ja nur Vermächtnißnehmer; er ist nicht testamentarischer Erbe, also damit kein Begriff verbunden, welcher mit dem eines gesetzlichen Erben im Widerspruch sich befände. Daher findet nach dem Code der Satz: nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest — keine Anwendung. Nur Vermächtnisse giebt es zufolge eines lezten Willens, und diese Vermächtnisse sind eine Last, die auf dem Nachlasse ruht, und die der Erbe, so weit der Nachlaß zureicht, abzuführen hat. So ist es möglich, daß durch Vermächtnisse der ganze Nachlaß erschöpft wird, und daß nichts desto weniger ein Erbe vorhanden ist.

§. 30.
Erbfolgeordnung.

Sollen die Verwandten zur Erbfolge in der Ordnung berufen werden, wie man vermuten kann, daß sie der Verstorbene würde bestimmt haben, hätte er seinen lezten Willen erklärt — soll also die gesetzliche Ordnung der Erbfolge das vermutliche Testament des Erblassers enthalten? Oder ist es dem

Staate erlaubt, die gesetzliche Erbordnung nach höheren politischen Gründen zu bestimmen? Man sollte denken, daß der Gesetzgeber die Erbordnung auf politische Gründe bauen dürfe, ohne sich gerade daran zu halten, wie wohl im Allgemeinen der Erblasser selbst würde verfügt haben; und dieses um so mehr, wenn er dem Verfügungsrechte einen großen Spielraum einräumt, mithin die gesetzliche Ordnung im Ganzen blos dann angewendet wird, wenn der lezte Wille des Verstorbenen nicht erklärt ist. Politische und selbst religiöse Gründe *) haben die Gesetzgeber bei der Bestimmung der Erbordnung sehr häufig geleitet, und dennoch wird fast überall vom vermutlichen Willen des Verstorbenen geredet. Auch in den öffentlichen Reden, womit das gegenwärtige Gesetz des Code über die Erbfolge begleitet wurde, wird der mutmaaßliche Wille des Erblassers als die Grundlage der Erbordnung von Gesetzes wegen, angegeben, ob gleich ohne Zweifel die gesetzliche Erbordnung des Code sich am meisten von der mut-

*) Man vergleiche hierüber die Preisschrift des Hrn. Dr's Bunsen: "De jure hereditario Atheniensium. Goettingae 1813." Die Arbeit meines Freundes ist zu sehr über mein Lob erhaben, als daß ich sie noch der besondern Aufmerksamkeit empfehlen dürfte.

mutmaaßlichen Zuneigung des Verstorbenen gegen gewisse Verwandte entfernt. Welche Ungereimtheit, welches arge Verstoßen gegen alle psychologischen Grundsätze wäre es, zu behaupten, daß ein Kind einen — zumal dem Grade nach entfernten — Vetter väterlicher Seite, den dasselbe vielleicht in seinem Leben nicht gesehen, fast eben so sehr liebe, als seine Mutter, oder daß dasselbe den Halbbruder lieber habe, als die Aeltern, und ihm unendlich mehr, als seinen Großältern zugethan sei, so, daß es diesen gar nichts, dem Halbbruder aber Alles zuzuwenden die Absicht gehabt? Das müßte aber wirklich sich so verhalten, wenn, wie man uns vorspiegelt, der Erbordnung des Code die mutmaaßliche Absicht des Erblassers zum Grunde läge.

Der Code betrachtet, gleich dem röm. R., die Erbschaftsmasse als ein Ganzes, ohne Rücksicht von welchen Verwandten das Vermögen herrührt. Eine sehr beschränkte Ausnahme findet sich im Art. 747, an dem ein teutscher Jurist — beiläufig bemerkt — eine klägliche Witzelei verübt. Sie liefert einen trefflichen Beleg, wie abgeschmackt man den Code hin und wieder bearbeitet, und wie sehr man verblendet war, um über der elenden Kleinlichkeitskrämerei

rei das Erhabene der Wissenschaft zu vergessen. Und worin bestand der Witz? Das mag der gelehrte Herr bei Apoll und den Musen verantworten; er fand in dem Absatze des Art. 747. die gereimten Verse:

Si les objets
Ont été aliénés,
Les ascendants recueillent le prix
Qui peut en être dû. !!! —

Das Ganze fällt zuerst an die Kinder oder entfernten Nachkommen des Verstorbenen, ohne Rücksicht auf Geschlecht und Erstgeburt. Alles wird getheilt nach gleichem Verhältniß; versteht sich jedoch, daß die Nachkommen eines vorverstorbenen Kindes nur dessen Antheil bekommen. Wenn in Ermangelung der Nachkommenschaft die Aeltern oder Altvordern mit den Seitenverwandten zur Erbschaft gelangen: so soll in der Regel die Masse in zwei Hälften getheilt werden, die eine für die Verwandten väterlicher, die andere für die Verwandten mütterlicher Seite. Diese Theilungsart ist gar sehr von der Regel: paterna paternis, materna maternis, verschieden; denn bei jener Vertheilung in zwei Hälften wird gar keine Rücksicht auf den Ursprung des Vermögens genommen, vielmehr erhalten z. B. die väterlichen

chen Verwandten eben so gut ihre Hälfte, wie die mütterlichen, wenn gleich von ihrer Seite nichts herrühren sollte. Vernünftig im Allgemeinen scheint diese Theilung zu seyn; sie befördert das Zusammenhalten, die Vereinigung, die wechselseitige Zuneigung der beiden Zweige von Verwandten; sie überläßt auch nicht so viel dem Zufall, wie diejenigen Erbordnungen, welche keine Rücksicht auf väterliche und mütterliche Linie nehmen, sondern, wenn nicht die Art der Verwandschaft über den Vorzug entscheidet, blos auf die Nähe des Grades es ankommen lassen; endlich kann man nicht läugnen, daß durch die Theilungsart des Code dem plötzlichen Glückswechsel entgegen und darauf hin gearbeitet werde, jede der Linien für das, was von ihr herrührt, wenigstens zu entschädigen, mithin die alte Quantität des Vermögens auf jeder Seite möglichst zu erhalten, wenn gleich nicht die von jeder Linie herrührenden Sachen in ihrer ursprünglichen Beschaffenheit zurückfallen. Die Theilungsart des Code ist also immer ein Mittel, die Wandelbarkeit des Vermögens zu verhüten. Und das hat man doch lange für politisch gehalten, dem grossen Umlaufe des Vermögens, wodurch die eine Familie plötzlich arm, die andere plötzlich reich

wird,

wird, vorzubeugen. Die Regel: paterna paternis, materna maternis — befördert freilich weit mehr, als die Theilungsart des Code, den Grundsatz, das Vermögen in der Familie zu erhalten; allein in der Ausführung ist sie, was die beweglichen Sachen betrifft, oft vielen Schwierigkeiten unterworfen; in Betreff der Grundstücke aber mögte sie den Vorzug verdienen.

Obschon der im Code angenommene Grundsatz der gleichen Theilung unter väterliche und mütterliche Verwandte an und für sich nicht tadelnswürdig erscheint: so ist er doch eines Theils nicht folgerecht durchgeführt, andern Theils aber ist eine empörende Härte in der Zurücksetzung der Stammältern nicht zu verkennen. So schließen die Geschwister des Erblassers und ihre Nachkommen alle Altvordern — die Aeltern ausgenommen — von der Erbfolge aus; so haben ferner die Halbgeschwister oder ihre Nachkommen eine so ausgedehnte Begünstigung, daß sie sogar den Altvordern und Seitenverwandten der andern Linie vorgehen; z. B. mein halbbürtiger Neffe mütterlicher Seite wird meinen Großältern väterlicher Seite und den hier befindlichen Oheimen, Basen, Vettern

u. s. w.

u. s. w. vorgezogen! Die Aeltern selbst erhalten jedes den vierten Theil, wenn sie mit Geschwistern oder deren Nachkommen zusammentreffen; jedes erhält die Hälfte, wenn nur entferntere Stammältern oder andere Seitenverwandte vorhanden sind. Dabei ist die kleinliche Bestimmung, daß, wenn nur eins der Aeltern noch lebt und mit solchen Seitenverwandten der andern Linie, die keine Geschwister oder deren Abkömmlinge sind, zusammentrifft, der Vater oder die Mutter den Nießbrauch an dem dritten Theile derjenigen Hälfte haben solle, welche nicht als Eigenthum auf den Vater oder die Mutter übergeht.

Es ist vielleicht nicht ohne Belehrung, einige der bekanntesten und allgemeinsten Gesetze über die Ordnung der Erbfolge hier zusammenzustellen.

Nach Justinians Rechte, Nov. 118 und 127, trit die Erbfolge in folgender Ordnung ein:

1. die Nachkommenschaft, so, daß die Nachkommen eines vorherverstorbenen Kindes in dessen Rechte treten.

2. die Stammältern, so wie die vollbürtigen Geschwister und deren Kinder, auf die Weise, daß unter jenen die Nähe des Grades entscheidet, daß mehrere gleich nahe Altvordere nach Linien, so wie die Neffen nach Köpfen theilen, wenn sie mit anderu Personen zusammentreffen.

3. die halbbürtigen Geschwister und deren Kinder gelangen erst in Ermangelung der bisher Genannten zur Erbfolge; endlich

4. die übrigen Seitenverwandten, (welche keine Geschwister oder deren Nachkommen sind) nach der Nähe des Grades und ohne Rücksicht auf Ebenbürtigkeit.

Im preußischen Landrechte wird nachstehende Ordnung aufgestellt:

1. die Nachkommenschaft.

2. die Aeltern.

3. die vollbürtigen Geschwister und deren Nachkommenschaft in's Unendliche.

4. die Altvordern (Großältern, Urgroßältern u. s. w.), und mit ihnen die Halbgeschwister und deren Abkömmlinge, so daß jene, im Fall des Zusammentreffens

mit

mit einander, die eine Hälfte, diese die andere Hälfte des Nachlasses erben.

5. die übrigen Seitenverwandten wie im römischen Rechte.

Die Erbfolge des Code ist nicht so eingerichtet, daß sie sich in einer Klassenordnung vortragen ließe; wir wollen, der klaren Uebersicht wegen, die verschiedenen Arten von Verwandten unterscheiden:

1. die Nachkommenschaft erbt wie nach röm. und preuß. R.

2. die Aeltern bekommen

a) jedes ein Viertheil, wenn sie mit Geschwistern des Erblassers oder deren Nachkommen zusammentreffen,

b) jedes die Hälfte, wenn dergleichen Seitenverwandte nicht vorhanden sind. Lebt blos eins der Aeltern und trifft dasselbe blos mit solchen Seitenverwandten der andern Linie, welche keine Geschwister oder Abkömmlinge von ihnen sind, zusammen: so erhält der Vater — oder die Mutter — ausser der Hälfte, die als Eigenthum übergeht, auch den Nießbrauch an dem dritten Theile der auf die Seitenverwandten fallenden Hälfte.

3. die

3. die Geschwister und deren Nachkommen schließen alle Altvordern und alle übrigen Seitenverwandten aus, wenn sie selbst auch nur halbbürtig sind. Unter einander geschieht die oben erwähnte Absonderung der väterlichen und mütterlichen Seite. Die vollbürtigen Geschwister nehmen Theil auf beiden Seiten.

4. die Altvordern gelangen nur in Ermangelung der Nachkommenschaft und der Geschwister zur Erbfolge. Jeder erbt nur in seiner Linie, nnd nur nach der Nähe des Grades. Seitenverwandte, die keine Geschwister oder deren Nachkommen sind, werden durch die Altvordern ihrer Linie ausgeschlossen.

5. die Seitenverwandten also, die keine Geschwister oder Nachkömmlinge von ihnen sind, erben nur in Ermangelung anderer Arten von Verwandten, nnd jeder blos in seiner Linie nach der Nähe des Grades, so lange noch auf beiden Seiten erbfähige Verwandten sich finden. Ob auch unter dieser Art von Seitenverwandschaft die Voll = odrr Halbbürtigkait eine Verschiedenheit in Rücksicht der Antheile bewirke, ist streitig. — Verwandte über den 12ten Grad hinaus sind zu erben unfähig.

End=

Endlich das neue östreichische Gesetzbuch enthält folgende sechs Erbschichten, Linien genannt, wovon, wie im röm. und preuß. R., die vorgehende stets die nachfolgende ausschließt:

1. die Kinder, deren Nachkommen in die Stelle des Vorverstorbenen, wie im römischen, preußischen und französischen Rechte, treten.

2. die Aeltern mit ihren Nachkömmlingen, d. h. mit den Geschwistern des Erblassers und ihrer Nachkommenschaft. Es findet dabei die Folge und Theilung nach Linien Statt. Auf die väterliche Seite kommt die eine, auf die mütterliche die andere Hälfte. Auf ihrer Seite haben Vater und Mutter den Vorzug. Ist eins der Aeltern z. B. der Vater vorher verstorben: so kommt die ihm zugedachte Hälfte auf seine nachgelassenen Kinder oder deren Nachkommen, also auf diejenigen Geschwister des Erblassers, die mit demselben durch den verstorbenen Vater zusammenhängen. Hätte aber der vorverstorbene Vater (des Beispiels halber der Vater; denn eben so gut trit es bei der Mutter ein) keine Nachkommenschaft: so fällt die ihm zugedachte Hälfte auf die Mutter, welche mithin das Ganze erhält; in Ermangelung derselben auf ihre Nachkömmlinge.

3. die **Großältern und ihre Nachkömmlinge.** Es trit dabei, wie in der vorigen Erbschicht, die Folge und Theilung nach Linien ein. Halb fällt der Nachlaß auf die väterlichen, halb anf die mütterlichen Großältern. Jede Hälfte wird unter den Großältern jeder Seite gleichmäßig vertheilt. Wer von den Großältern vorher verstorben ist, der wird von seinen Nachkommen vertreten. Sonst geht der ihm zugedachte Theil auf den noch Lebenden der Großältern derselben Seite oder dessen Nachkommen über, und erst in Ermangelung von Großältern der einen Seite, so wie von Nachkömmlingen derselben, fällt die für dieselbe bestimmte Hälfte, mithin der ganze Nachlaß, den auf der andern Seite stehenden Großältern und ihren Nachkommen zu.

4. die **Urgroßältern und ihre Nachkömmlinge.** Die Ordnung drr Erbfolge und die Theilung geht nach den bisher angegebenen Grundsätzen. Die Halbschied für die väterliche, die Halbschied für die mütterliche Seite. Auf jeder Seite sind vier Linien oder Stämme, nämlich die vier Großältern des Vaters, und die der Mutter; mithin wird jede Hälfte in vier Theile zerlegt. Jeder der Urgroßältern hat den

den Vorzug vor seiner eigenen Nachkommenschaft u. s. w.

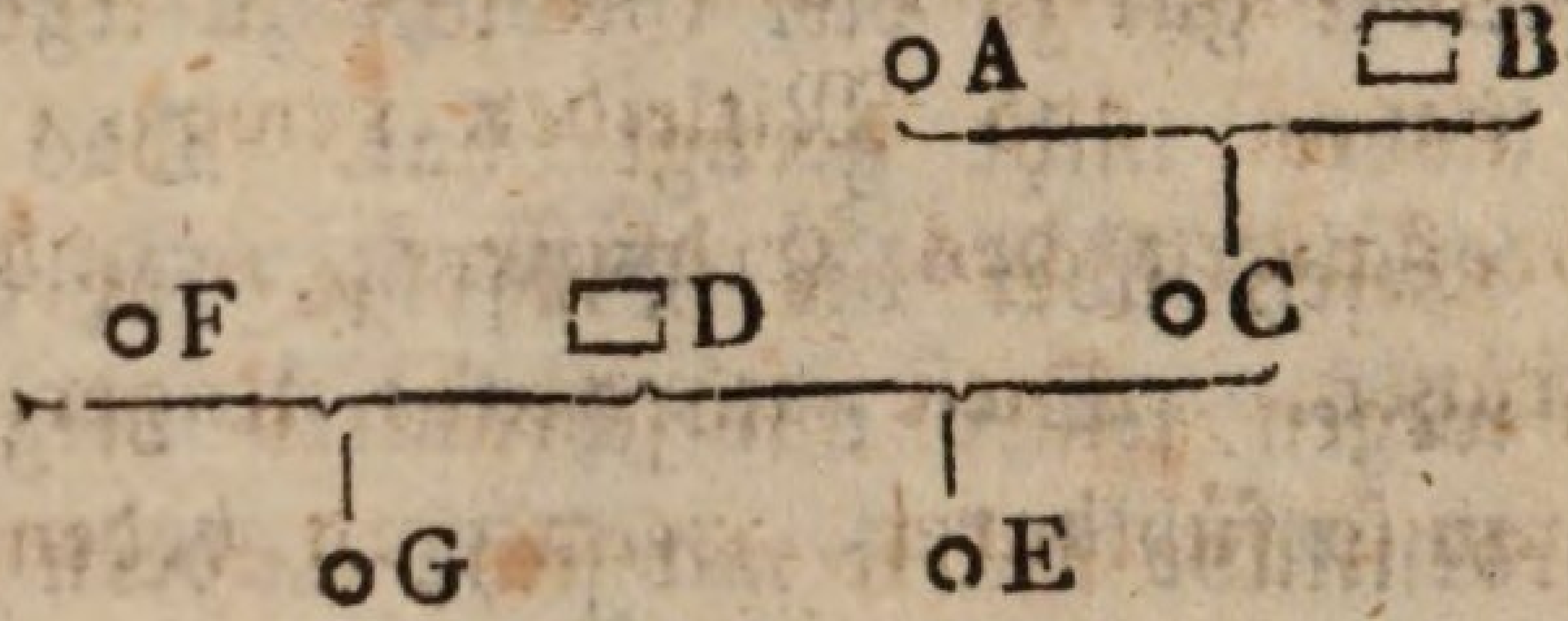
5. die Ururgroßältern und ihre Nachkömmlinge, so wie endlich

6. die Urururgroßältern nebst deren Nachkommenschaft erben und theilen auf die vorbezeichnete Weise. Weiter erstreckt sich das gesetzliche Erbrecht nach dem öst. G.B. nicht.

Die östreichische Erbfolgeordnung zeichnet sich dadurch aus, daß sie ihrem Grundsatze stets folgerecht bleibt. Sie gewährt eine sehr klare Uebersicht, weil der Grundsatz der Ausschließung einer Linie durch die vorhergehende nicht beschränkt und die Theilung nach Linien oder Stämmen nicht so ausgedehnt ist, daß in Ermangelung von Erben in der einen Linie, die denselben gleich nahen Ursprung haben als die Mitberufenen der andern Linie, die Nachkommenschaft entfernterer Urheber derselben Linie berufen würde; vielmehr können niemals dergleichen, von einem entferntern Stammvater entsprossene Verwandte berufen werden, so lange noch von irgend näheren Stammältern — gleich viel auf welcher Seite, in welcher Linie, in welchem Stamme — ein Abkömmling vorhanden

den ist. Gerade die an und für sich treffliche Ordnung der östreichschen Erbfolge hat man sehr gelobt; man hat sie als einfach und folgerecht bewundert und der Nachahmung in andern Staaten empfohlen. Dieses bestimmt mich, beiläufig auf Einiges die Aufmerksamkeit zu lenken, was man, aus Verblendung durch ein schönes System, worauf die teutschen Rechtslehrer gar zu viel Gewicht zu legen pflegen, bisher nicht gerügt hat. Das östreichische Gesetz über die Erbfolge führt eines Theils wegen seiner unbeschränkten Regel eine außerordentliche Härte mit sich, andern Theils aber wird dadurch die Zerstückelung des Vermögens auf eine sehr ausgedehnte Weise bewirkt, und endlich setzt es weitläuftige Untersuchungen über die Verwandschaft voraus, wovon unter den Verwandten ein langes und breites Streiten über die Erbschaft die Folge ist. Einmal die Härte! Ein Halbbruder z. B. hat mit seiner Nachkommenschaft vor allen Großältern des Erblassers den Vorzug, also auch, wenn er z. B. von der väterlichen Seite ist, vor den mütterlichen Großältern und ihren Abkömmlingen; denn Halbgeschwister stehen in der zweiten Erbschicht; Großältern, und wer nur durch sie mit dem Erblasser zusammen-

hängt, in der dritten. Den Code hat man desfalls, weil seine Erbordnung auch dahin führt, sehr getadelt; das östreichische Gesetzbuch aber verdient nicht weniger Tadel. Es ist diese Zurücksetzung der Großältern nicht nur ein Verstoß gegen alle Billigkeit, sondern auch gegen die höhern Gründe der Gesetzgebung. Man durchlaufe folgenden höchst einfachen Fall:



A und B treten ihrem Sohne C bei seiner Verheirathung ihr Vermögen ab, ohne daran zu denken, auf den Todesfall des Sohnes sich gewisse Rechte vorzubehalten. Unglücklicherweise stirbt aber C früher als die Aeltern. Sein Vermögen geht nun auf den Sohn E über. Schon werden A und B Noth leiden, wenn sie keinen Erwerbszweig mehr haben und das Vermögen so gering ist, daß ihnen aus demselben nur wenig zum Unterhalt kann gereicht werden. Indessen ist ihre Lage noch einigermaassen erträglich, so lange ihr Enkel E am Leben ist; denn auf ihm ruht die Pflicht, die Großältern durch seinen Erwerb oder selbst aus dem

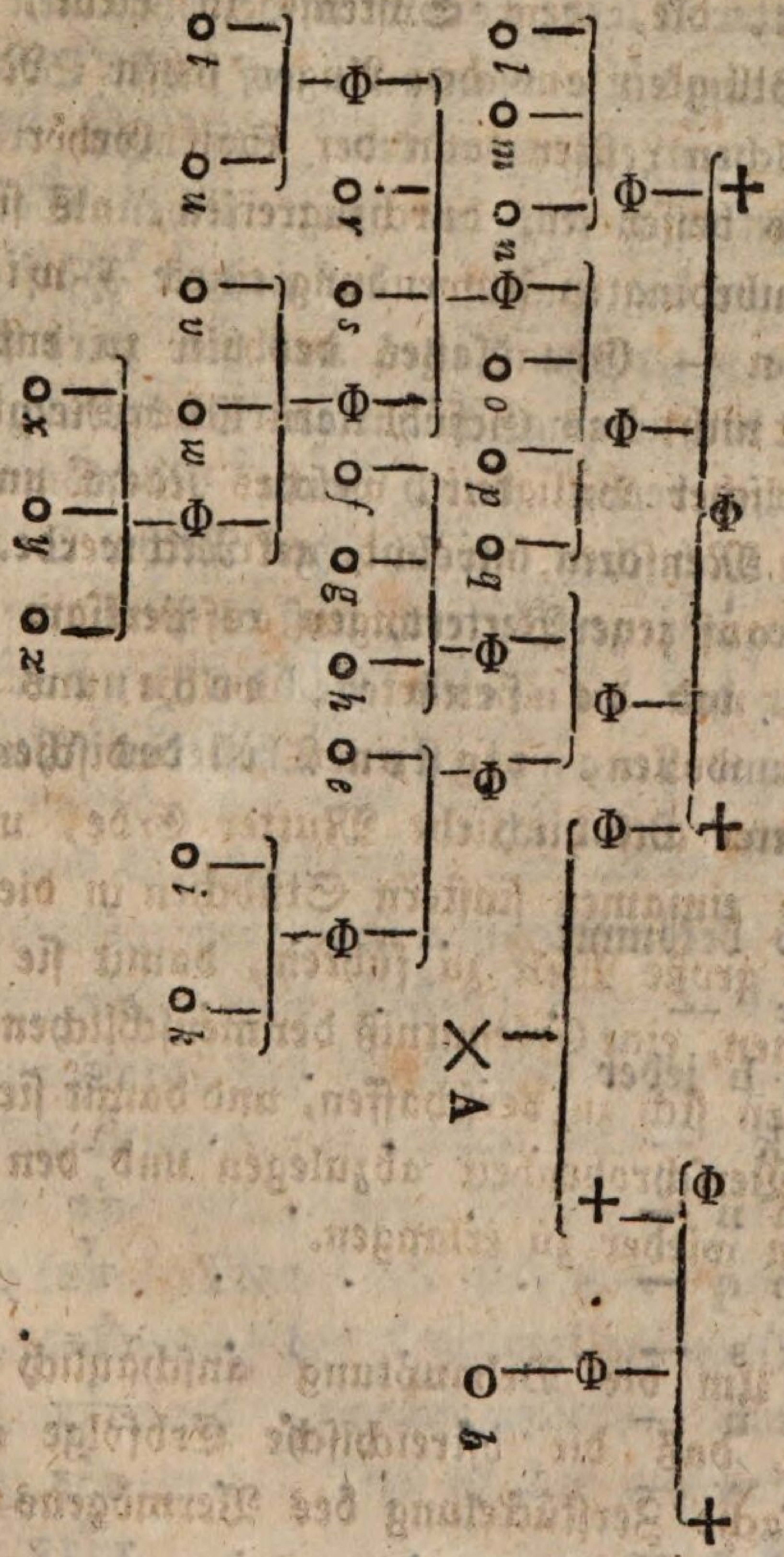
Ka-

Kapital seines Vermögens zu ernähren. Allein auch E geht mit Tode ab, nachdem seine Mutter D, in der Ehe mit F, den G erzeugt hatte und vorher verstorben war. Jezt beerbt der Halbbruder G den E ganz allein. G so wenig, als F, ist verbunden, die Alten A und B zu ernähren; ja, nach dem gewöhnlichen Gange der Dinge werden diese Personen sich sehr abgeneigt seyn, und G oder F werden sich nicht einmal aus Mitleiden bewogen fühlen, die Großältern des Erblassers, A und B, zu unterstützen. Diese schreiende Ungerechtigkeit wird um so fühlbarer, wenn man bedenkt, daß A und B würden verpflichtet gewesen seyn, ihren Enkel, den sie nun nicht einmal beerben, zu ernähren, wenn er kein hinreichendes Vermögen gehabt hätte; daß sie, wären sie früher gestorben, zur Hinterlassung eines Pflichttheils verpflichtet waren; daß sie auf jeden Fall die Aufsicht und Erziehung als Vormünder über ihn übernehmen mußten, wenn die Aeltern nicht mehr lebten; daß hingegen dem Halbbruder G dem Gesetze nach nicht einmal die Pflicht oblag, dem E einen Trunk Wasser zu reichen, um ihn vom Tode zu retten. Nichts desto weniger soll der empfindungslose Halbbruder vor den zärtlichen Großältern den Vorzug ha-

den? Das Vermögen soll in eine ganz andere Linie übergehen? Das alles um der mathematischen Konsequenz Willen! Es ist Schade, daß nicht die Welt aus lauter Systemkünstlern besteht, die, dem Systeme zu Liebe, Recht und Billigkeit aus den Augen setzen. Nur unter solchen Leuten kann der Satz Gehör finden, daß es besser sei, durchzugreifen, als sich von der unbedingten Anwendung eines — willkürlichen — Grundsatzes deshalb zu entfernen, damit nicht das Gefühl natürlichen Rechtes und natürlicher Billigkeit, welches jedem unverdorbenen Menschen inwohnt, gekränkt werde. Es ist Zeit, auf jene Verirrungen aufmerksam zu machen, und die Gelehrten, welche uns Gesetze geben wollen, von jener überirdischen Höhe herunter auf die liebe Mutter Erde, und aus jenen einsamen finstern Stübchen in die lebensvolle große Welt zu führen, damit sie sich bequemen, eine Erkenntniß der menschlichen Verkettungen sich zu verschaffen, und damit sie lernen, die Verschrobenheit abzulegen und den geraden Sinn wieder zu erlangen.

Um die Behauptung anschaulich zu machen, daß die östreichische Erbfolge eine sehr vielfache Zerstückelung des Vermögens mit sich führe,

führe, bediene ich mich nur des folgenden Beispiels, welches wahrlich nicht zu den verwickeltsten gehört:



Im vorliegenden Falle, wo A der Erlasser ist, trit die Erbfolge nach der dritten Erbschicht ein. Der Vereinfachung wegen habe ich angenommen, daß auf der mütterlichen Seite blos der Vetter B lebe; nach dem gewöhnlichen Laufe der Natur hätte man auch auf dieser Seite eine Menge von Verwandten aufführen können. Der Vetter B auf der mütterlichen Seite erhält nun die Hälfte; die andere Hälfte fällt auf die väterliche Seite, und hier wird sie vermöge der uneingeschränkten Vertretung eines Vorverstorbenen durch seine Nachkömmlinge, welche nach dem östreichischen Rechte Statt findet, so sehr zersplittert, daß es Personen giebt, die nur den tausend siebenhundert und acht und zwanzigsten Theil des Nachlasses erhalten. Nämlich

b bekommt . .	$\frac{1}{2}$
e — . . .	$\frac{1}{12}$
f g h jeder . .	$\frac{1}{18}$
i k — . . .	$\frac{1}{24}$
l m n — . .	$\frac{1}{36}$
o p q — . . .	$\frac{1}{48}$
r s — . . .	$\frac{1}{192}$
t u — . .	$\frac{1}{384}$
v w — . . .	$\frac{1}{576}$
x y z — . . .	$\frac{1}{1728}$

Da=

Dahin führt das viel belobte einfache Erbfolgesystem des östreichischen Rechts. Man denke sich dazu die schwierigen Umstände in der Anwendung und die vielfachen Nachtheile, welche daraus entspringen. Eine Menge von Verwandten erfährt, daß A ohne Testament und doch mit Hinterlassung eines Vermögens verstorben ist; sie glauben, ihn beerben zu können; sie hören gar von der Vorladung der Erben in den öffentlichen Blättern. Manche unternehmen nun kostspielige Reisen nach dem Sterbeorte; sie wenden sich an einen Rechtsgelehrten, und nachdem sie ihm ihr Erbrecht durch Auseinandersetzung des Verwandschaftsverhältnisses einigermaaßen wahrscheinlich gemacht, giebt er ihnen gute Hoffnung und verlangt vor der Hand weiter nichts, als eine Menge Heiraths- Geburts- und Sterbescheine. Aber schon diese sich zu verschaffen, veranlaßt ausserordentliche Mühe und verursacht viele Kosten; denn wollen wir auch annehmen, daß die Kirchenbücher in Ordnung sich befinden: so werden doch die Scheine oft aus den entlegensten Sprengeln herbeizuschaffen seyn. Man denke sich nun ferner Alles, was überdies der Legitimationspunkt, die Bestellung eines gemeinschaftlichen Anwaltes u. s. w. erfordert. Jezt ist der angenommene

Rechtsgelehrte im Stande, für seine Partei zu arbeiten. Nun entstehen nach Gelegenheit unter den verschiedenen Interessenten Processe, welche Jahre lang dauern und von denen niemand, der nun schon Auslagen und Mühseligkeiten gehabt, ohne Entschädigung zurücktreten will, so lange ihm ein Stral der Hoffnung, einen Gewinn zu bekommen, erscheint. Und wenn endlich alle Streitigkeiten geschlichtet sind und die Masse zur Vertheilung kommen soll: so wird zuvörderst vom Ganzen eine ungeheure Summe an Gerichts- und Verwaltungsgebühren abgezogen, und die Theile für Einzelne sind oft so gering, daß sie kaum hinreichen, den Anwalt zu entschädigen, geschweige die Reisekosten und eigene Versäumniß zu ersetzen oder gar noch etwas als reinen Ueberschuß zu erhalten. — Unter solchen Umständen ist die Vereinfachung der Erbfolge — das Berufen nach der Nähe des Grades — sehr rathsam; das ausgedehnte Recht der Vertretung eines Vorverstorbenen hingegen äußerst verderblich, und aus diesem Grunde die östreichische Erbfolgeordnung vorzüglich tadelnswerth. Noch in der jüngsten Zeit ist in einem Entwurfe zu dem künftigen Grundvertrage der teutschen Staaten der Wunsch geäußert: „Die Bundesstaa-

staaten werden bei der Verbesserung ihrer bürgerlichen Gesetzgebung entweder das österreichische oder das preußische Gesetzbuch zum Grunde legen". Wenn "zum Grunde legen" in dem Sinne genommen worden, wie man in vielen teutschen Ländern den Code zum Grunde legte, als man den rechtlichen Zustand verbessern wollte: so möge der Himmel geben, daß jenes nur ein "frommer" Wunsch bleibe! Ich dächte, wir könnten uns nach gerade zu einer selbstständigen, eigenthümlichen Gesetzgebung erheben, und wir müßten die bisherigen Rechte nur zur Belehrung über das Richtige und Falsche benutzen, aber nicht das eine oder andere als das Fundament betrachten. Die bisherigen Rechte sollen unsere Ideen bereichern, um ein neues Ganze aufzubauen, aber sie sollen nicht einem Gebäude ähnlich seyn, woran man bloße Ausbesserungen vornimmt, welches also in der Hauptgestalt noch immer bleibt. So ist auch das östreichsche Gesetzbuch schätzbar. Zur Grundlage mag es uns nicht dienen, wiewohl wir manches Vortreffliche daraus abnehmen können.

Keine der oben angeführten Erbordnungen ist über den gegründeten Tadel auch nur

so

so weit erhaben, daß man sagen könnte, es ließe sich ohne große Schwierigkeiten kein besseres Erbfolgesystem bilden. Sollte man sich da, wo eine neue Gesetzgebung eintreten wird, über eine neue Ordnung nicht vereinigen können: dann würde ich rathen, die im preuß. L. R. aufgestellte anzunehmen, weil sie im Ganzen vor allen übrigen Vorzüge hat, die leicht könnten nachgewiesen werden. Indessen wäre eine solche Annahme doch immer nur ein Nothbehelf.

§. 31.

Unregelmäßige Erbfolge. — Uneheliche Kinder. — Ueberlebender Ehegatte.

Unter Allem, was die französische Gesetzgebung Neues enthält, ist, von der juristischen Seite betrachtet, nichts so schlecht ausgeführt worden, als das Recht der anerkannten unehelichen Kinder an dem Vermögen ihrer Aeltern. Daß selbst die ersten Sätze vielfach streitig geworden sind, beweisen die Schriften über diesen Gegenstand. Vieles kommt freilich auf Rechnung der kurzsichtigen oder unbesonnenen Ausleger des Code; das Meiste aber enthält einen Vorwurf gegen die Art, wie die Gesetzgebung ausgeführt worden. Nur eins erlaube

ich mir noch zu bemerken. Unter gleichen Vermögensumständen wird es einem Vater möglich, sein uneheliches Kind entweder so sehr zu begünstigen, daß es nach Gelegenheit 3000 rG. erhält, oder dasselbe so sehr zu beschränken, daß sein Theil nicht viel über 500 rG. beträgt, ohne Rücksicht darauf, daß der Vater durch Ertheilung von solchen Vortheilen, die ein Kind sich nicht braucht anrechnen zu lassen, z. B. durch eine kostbare Erziehung, Gelegenheitsgeschenke u. s. w. — sein Kind ohnehin sehr begünstigen kann. Der Schlüssel zu meiner Behauptung befindet sich in den Händen derjenigen, welche die französische Gesetzgebung über diesen Gegenstand genau erforscht haben; ich enthalte mich aber billig gegenwärtig noch eben sowohl, als ehedem in meiner Abhandlung über die Erbfolge, jeder öffentlichen Erörterung, weil sie bei der noch fortdaurenden praktischen Wichtigkeit nur zu leicht Anlaß geben könnte, daß dieser sein uneheliches Kind ungebührlich begünstigt, jener aber unbillig zurücksetzt.

Da ich übrigens schon früherhin (§. 20.) meine Gedanken darüber mitgetheilt habe, wie das Erbrecht der unehelichen Kinder zu bestimmen sei: so bleibt mir blos die Betrachtung

der

der Rechte des längstlebenden Ehegatten übrig. Der Code giebt ihm erst in Ermangelung der unehelichen Kinder ein Recht auf das Vermögen des Verstorbenen, mag er nun arm seyn oder nicht. Hr. G. KR. Rehberg hat mit Recht den Leichtsinn gerügt, mit welchem man bei Bestimmung der Rechte des überlebenden Ehegatten verfuhr. — Da die Ehe bei uns eine weit innigere Verbindung ist, wie bei den Römern zur Zeit ihres Heidenthums; da ferner mehr, wie bei ihnen, durch Handel und Gewerbfleiß, woran beide Ehegatten mehr oder weniger Theil nehmen, Vermögen erworben wird: so sollte dem längstlebenden Ehegatten der Antheil eines Kindes an dem Vermögen des Verstorbenen, und in Ermangelung von Kindern ein verhältnißmäßig größerer Antheil, als gesetzliches Erbe zugesichert werden. Man hat freilich gegen die Bestimmung eines gesetzlichen Erbtheils zum Vortheil des Ehegatten vorgebracht, daß es jedem frei stehe, seinem Gatten etwas auszusetzen, daß aber in dem Falle, da dieses nicht geschehen, anzunehmen sei, der Verstorbene habe gerechte Gründe gehabt, weshalb er den überlebenden Gatten nicht bedacht habe. Auf ein solches Vorbringen läßt sich erwiedern, daß unter Personen, die

mit einander eine so wichtige Verbindung, wie die Ehe, eingehen, ein besonderer Grad von wechselseitiger Zuneigung zu vermuten sei, daß man daher ein wechselseitiges Erbrecht von Gesetzes wegen müsse eintreten lassen, welches, wenn in einem gegebenen Falle ausnahmsweise keine Liebe unter den Ehegatten vorhanden seyn sollte, durch eine Verfügung sehr leicht könne aufgehoben werden. Man sieht nicht ein, was man hiergegen Triftiges einzuwenden vermag, da die willkürlichen Verfügungen zum Besten des Ehegatten wenigstens nicht mehr eingeschränkt sind, als die zum Besten eines Fremden. Für den Ehegatten aber ist schon viel gewonnen, wenn ihm ein gesetzliches, wenn gleich durch besondere Verfügung des Verstorbenen wiederrufliches Erbrecht, zugestanden wird; denn wie manchen Menschen überrascht nicht der Tod, und wie mancher scheut sich nicht abergläubisch vor der Errichtung eines Testaments, welches ihm der Vorbote eines nahen Todes zu seyn scheint! Aber ich glaube selbst den Wunsch äußern zu dürfen, daß der gesetzliche Erbtheil des überlebenden Ehegatten zur Hälfte wenigstens ein Pflichttheil bleiben möge, der ihm nur aus besondern Ursachen, z. B. wegen schlechten Betragens, wegen

gen Veranlassung zur Ehescheidung, wegen anderweitiger Verheirathung u. s. w. zu entziehen ist. Das wäre ein Grund mehr zur engern Verbindung der Eheleute.

§. 32.

Auseinandersetzung der Erben. — Kollation.

Befindet sich unter den Miterben ein Abwesender, Minderjähriger oder Interdicirter: so kann auch die geringfügigste Verlassenschaft nicht anders als unter Mitwirkung des Friedensrichters, eines Notars, eines oder mehrerer Tribunalsprokuratoren und des zuständigen Distriktstribunals selbst, so wie unter Zuziehung von Sachverständigen, und nach Gelegenheit auch nur mit Genehmigung des Familienrathes, gültig vorgenommen werden. Die Art. 465 und 838 des Code, so wie die Proceßordnung, geben darüber Aufschluß. Verlassenschaften von geringem Betrage, wie die meisten sind, werden durch die unerhört vielfachen Kosten, die eine gerichtliche Theilung mit sich führt, fast gänzlich aufgerieben. Um dieses zu verhüten, muß man dem gesetzlich bezeichneten Wege zu entgehen suchen. Das hat man denn auch bei uns oft gethan. Die Vormünder sind in dieser Hinsicht nicht selten von menschlich denkenden

Frie=

Friedensrichtern unterstützt worden. Selbst französische Schriftsteller, die bei der Abfassung des Code thätig gewesen, z. B. Chabot, stoßen über die Kostspieligkeit der gerichtlichen Theilung, so wie darüber, daß man beträchtliche und unbedeutende Verlassenschaften nach denselben Grundsätzen beurtheilt, laute Klagen aus.

Wenn die römischen Juristen die Lehre von der Kollation mit der Aeußerung beginnen, daß sie auf der offenbarsten Billigkeit beruhe: so ließe sich, wenn wir den Code betrachten, in gewisser Hinsicht die Behauptung aufstellen, daß die Kollation gegen alle Gründe der Billigkeit und gegen den mutmaaßlichen Willen des Erblassers eintrete.

Das französische Recht verpflichtet alle Erben zur Kollation unter einander. Es weicht also gar sehr vom röm. R. ab, nach welchem nur die Nachkommenschaft des Erblassers zum Einwerfen verbunden ist. Gleichwohl sucht man in den öffentlichen Verhandlungen vergebens eine befriedigende Angabe der Gründe, welche die französischen Gesetzgeber bei der Ausdehnung der Kollationspflicht geleitet

leitet haben. — Es kommt bei dieser Lehre einzig und allein auf die beiden Fragen an:

In wie fern ist das, was der Erbe vom Erblasser erhalten, als eine Schuld oder als eine abschlägliche Gabe auf die Erbschaft, und nicht vielmehr als ein Geschenk zu betrachten, welches sich, nach der Absicht des Verstorbenen, der Erbe nicht soll anrechnen lassen?

In wiefern durfte der Erblasser dem Erben diesen oder jenen Vortheil in der Absicht zuwenden, daß er nicht zur Anrechnung sollte gebracht werden?

Was die erste Frage betrifft: so kann es nicht zweifelhaft seyn, daß der Erbe zum Einwerfen alles dessen anzuhalten ist, was der Erblasser von ihm aus irgend einem Grunde zu fordern berechtigt war, und was ohnehin jede andere Person, als der Erbe, zu bezahlen verbunden wäre, so wie sich denn auch der Erbe dasjenige muß anrechnen lassen, was er von dem Erblasser als eine abschlägliche, zum Voraus geschehene Zahlung, auf die Erbschaft erhalten hat. In dieser leztern Beziehung

würde

würde die Verpflichtung zum Einwerfen in Betreff dessen begründet seyn, was die Aeltern ihren Kindern zum Brautschatz, oder zur Einrichtung eines eigenen Hauswesens, oder zur Verbesserung desselben gegeben haben. Kann man aber annehmen, der Erblasser habe ebenfalls gewollt, daß jeder andere Verwandte, als ein Kind, bei der Erbfolge das, was dieser zur Aussteuer oder zur Einrichtung eines Hauswesens, ohne daß es ausdrücklich geschenkt wäre, erhalten, sich anrechnen zu lassen verbunden seyn solle? Das läßt sich, wenn nicht etwa darlehnsweise dergleichen gegeben, oder eine Erklärung vorhanden ist, gewiß nicht annehmen; denn was sollte, diese Fälle abgerechnet, das Geben anders als eine Begünstigung enthalten, wenn man ganz und gar nicht dazu verpflichtet war? Allein der Code läßt auch in solchen Fällen die Verbindlichkeit der Anrechnung eintreten, und das kann noch als folgerecht gelten, da nach dem Code eine Schenkung bestimmte Formen voraussetzt, und das, was ohne Beobachtnng dieser Formen gegeben worden, zurückzufordern steht. Dem mutmaaßlichen Willen des Erblassers angemessen ist es aber vollends nach dem Code gar nicht, da nach seiner Erbfolgeordnung entfernte Ver-

wandte mit sehr nahen erben können, mithin z. B. eine ausgesteuerte Muhme mit einem vielleicht im zwölften Grade verwandten Vetter, oder der zum Zweck der Verbesserung seines Hauswesens begünstigte Vater mit einem Neffen oder sehr entfernten Verwandten. — Das französische Recht geht sogar so weit, zu verordnen, daß alle wirklichen Schenkungen unter Lebendigen und alle Vermächtnisse sollen eingeworfen werden, wenn der Verstorbene dabei nicht die ausdrückliche Bestimmung: sie sollten zum Voraus oder von dem Einwerfen befreiet seyn — getroffen hat. Folglich geht der Code von der Voraussetzung aus, daß eine Schenkung oder ein Vermächtniß an eine solche Person, die den Geber beerbt, in der Regel keine Begünstigung habe seyn sollen, und daß die eine oder andere Verfügung nur in dem Falle, wenn die Befreiung von dem Einwerfen genau ausgedrückt worden, für eine Freigebigkeit gelten könne! Was die Schenkungen unter Lebendigen betrifft: so ist eine solche Voraussetzung unvernünftig und folgewidrig; unvernünftig, weil auch nicht der mindeste Grund vorhanden ist, anzunehmen, daß der Verstorbene etwas unwiederruflich habe verschenken und dennoch die Kollation habe eintreten

treten

treten lassen wollen; denn wäre das Leztere seine Absicht gewesen: so würde er entweder gar keine Schenkung vorgenommen, oder doch seine Absicht erklärt haben; folgewidrig, weil die Verordnung des Anrechnens einer Schenkung mit dem Begriff der leztern, als einer unwiederruflich zum Besten des Beschenkten geschehenen Handlung, im offenbarsten Widerspruch sich befindet. — In Betreff der Vermächtnisse verhält es sich freilich etwas anders. Der Code kennt nämlich keine Erbeseinsetzungen, sondern alle Begünstigungen zufolge eines lezten Willen, sind Vermächtnisse. Gleichwohl verfügen viele Menschen noch immer auf die Weise, als wären Erbeseinsetzungen zulässig, und denken nicht daran, daß sie weiter nichts als Vermächtnisse sind, und daß, solcher leztwilligen Verfügungen ungeachtet, meistentheils die gesetzliche Erbfolgeordnung eintrit. Unter diesen Umständen läßt sich denn in der Regel die Behauptung aufstellen, es sei dem vermutlichen Willen des Verstorbenen angemessen, daß der Vermächtnißnehmer, wenn er zur Erbfolge gelangt, die ihm zugedachten Vermächtnisse sich anrechnen lassen müsse, da der Verstorbene nur diese Vermächtnisse, und nichts mehr, ihm zuzuwenden beabsichtigt habe, und

 sollte

sollte er anderer Meinung gewesen seyn: so hätte er die Bestimmuug: zum Voraus — treffen müssen. Sollte indessen der Vermächtnißnehmer dadurch, daß er auch als Erbe auftrit, in dem ihm zugedachten Theile verkürzt werden, weil er als Erbe zum Einwerfen verbunden und nun die Möglichkeit vorhanden ist, daß er von den Vermächtnissen vermittelst des Einwerfens zum Besten der Miterben etwas verliert, ohne daß seine Eigenschaft als Erbe ihn dafür entschädigt: so mag er von dem Rechte Gebrauch machen, auf die Erbschaft als berufener Erbe Verzicht zu leisten, und dagegen alle Schenkungen unter Lebendigen, so wie alle Vermächtnisse, für sich zu behalten, Art. 845. Dieser Artikel ist einer der merkwürdigsten des Code, wiewohl er, da die wenigsten unserer Rechtsgelehrten sich von den Begriffen des römischen Rechts haben loswinden und den Code so ganz eingreifen können, sehr selten zur Anwendung gekommen seyn mag. Man stelle sich den Fall vor, daß jemand unter seinen von Gesetzeswegen zu gleichen Antheilen berufenen Erben ein Testament gemacht, und den A in $\frac{2}{3}$, den B in $\frac{1}{6}$ und den C ebenfalls in $\frac{1}{6}$ eingesetzt habe. Eine solche Einsetzung ist, dem Art. 1002 zufolge, weiter nichts

nichts als ein Vermächtniß, und die Kollation trit ein, wenn jene eingesetzten Personen, die, wie wir angenommen haben, zugleich gesetzlich berufene Erben sind, auf die Erbschaft als Erben nicht Verzicht leisten. Da nun der A eben sowohl, als B und C, zum Einwerfen verbunden ist, wenn er sich seiner Eigenschaft als Erbe nicht ausdrücklich durch eine Erklärung im Tribunal (Art. 784) begeben hat: so wird es ihm nichts helfen, daß er im lezten Willen zu $\frac{2}{3}$ eingesetzt war; vermittelst des Einwerfens bekommen A. B. C. gleiche Antheile, es müßte denn der Erblasser das gesetzliche Erbfolgesystem berücksichtigt und die Bestimmung getroffen haben, daß gar kein Einwerfen Statt finden solle.

Unter den Gegenständen, welche man kraft des Gesetzes einzuwerfen nicht verbunden ist, befinden sich auch die Erziehungskosten, Art. 852; und eine Nachlässigkeit in der Fassung des Artikels ist Schuld, daß nicht einmal die ungewöhnlichen oder unverhältnißmäßigen Kosten der Erziehung von der Freiheit des Einwerfens ausgenommen sind. Es ist wohl sehr vernünftig, daß man die gewöhnlichen Kosten der Erziehung von dem Einwer=

werfen befreiet; denn theils haben die Aeltern die Verpflichtung, ihren Kindern eine Erziehung zu geben, theils haben die Personen, welche erzogen werden, nicht mitzusprechen, damit die Art der Erziehung ihnen wirklich zum Vortheil gereiche; es bleibt daher zufällig, ob die Art der Erziehung, welche man genossen, einen wirklichen Vortheil gewährt und nicht vielmehr znm Nachtheil des Erzogenen gewesen ist. Allein da die Pflicht der Ernährung und Erziehung nur so lange dauert, als der Verpflichtete lebt: so führt jener Satz, nach welchem die Erziehungskosten von dem Einwerfen ausgenommen sind, iu vielen Fällen eine außerordentliche Härte mit sich. Denn unter diesen Umständen ereignet es sich häufig, daß ein Sohn, welcher vermöge seiner Erziehung zur Zeit des Todes seines Vaters bereits eine reichlichen Unterhalt gewährende Stelle bekleidete, die schweren Erziehungskosten sich gar nicht anrechnen läßt, während ein unmündiger Bruder auf eigene Kosten muß erzogen werden. Und wodurch läßt sich diese Härte rechtfertigen? Durch nichts als eine spitzfindige Ausführung, daß jemand die Pflichten der Ernährung und Erziehung nur so lange, als er lebe, auf sich haben könne. Es ließe sich dagegen,

gegen, nach meiner Ansicht, eben sowohl zeigen, daß es äußerst vernünftig und der Natur der Sache angemessen wäre, wenn man die Aeltern verpflichtete, ohne Rücksicht auf die Dauer ihres Lebens die Kosten der Erziehung eines jeden ihrer Kinder zu bestreiten, mithin, nach dem Tode des Vaters oder der Mutter, das unerzogene Kind aus dem Nachlasse erziehen zu lassen; denn nichts ist wohl natürlicher, als diejenigen, die einem Kinde das Daseyn gegeben haben, zu verpflichten, das Kind auf eigene Kosten in den Stand zu setzen, sich in der Welt selbst fortzuhelfen zu können. Ist es nicht ohnehin ein großer Verlust, wenn ein Kind die Aeltern früher verliert, als seine Erziehung und somit seine Versorgung vollendet ist? Wie glücklich sind nicht dagegen diejenigen Kinder, die noch bei Lebzeiten der Aeltern eine Versorsorgung erhielten! Die können sich wahrlich nicht beklagen, wenn ihre noch nicht erwachsenen Geschwister vom Gesetzgeber in sofern begünstigt werden, daß die Erziehung derselben auf Kosten des Nachlasses geschehen soll, so wie ihre eigene Erziehung auf Kosten der damals noch lebenden Aeltern geschah.

Rich-

Richten wir nun die Aufmerksamkeit auf die andre Frage: In wiefern es dem Erblasser erlaubt war, den Erben zu begünstigen, und ihn zugleich von der Pflicht des Einwerfens zu befreien? —: so dringt sich sehr natürlich die Antwort auf, daß der Erblasser einen Erben in so weit habe begünstigen dürfen, als er die Pflichttheilsberechtigten in ihrem gesetzlichen Vorbehalte nicht beeinträchtigt. Sind keine Pflichttheilsberechtigte vorhanden, so kann der Erblasser jemand begünstigen, so viel und wie ihm beliebt. Das ergiebt sich aus den Art. 844 und 816. deutlich; und dennoch wird im Code die Lehre von der Kollation so vorgetragen, daß man glauben sollte, er sei von der Voraussetzung ausgegangen, als wären immer Pflichttheilsberechtigte vorhanden, und als träte nur unter Pflichttheilsberechtigten das Einwerfen ein, obgleich nach dem Art. 843. alle Erben dazu verbunden sind. So heißt es im Art. 853. allgemein, daß der Erbe nicht verbunden sei, die Vortheile einzuwerfen, welche er aus Verträgen mit dem Erblasser gezogen habe, wenn nicht etwa diese Verträge schon zur Zeit ihrer Eingehung eine mittelbare Begünstigung enthalten hätten. Dieser Satz kann nur dann

von Bedeutung seyn, wenn durch einen solchen Vertrag eine Beeinträchtigung des Pflichttheils geschehen ist. Wenn aber der Erblasser keine Pflichttheilsberechtigte hinterläßt: aus welchem vernünftigen Grunde soll denn der Miterbe verbunden seyn, den Erben, denen der Erblasser nichts zu hinterlassen brauchte, die aus Verträgen mit dem Erblasser gezogenen Vortheile einzuwerfen, wenn dieser ihn schon bei Eingehung derselben hat begünstigen wollen? Konnte nicht der Verstorbene dem Einen oder Andern Alles geradezu zuwenden? Oder ist es eine widerrechtliche Handlung, daß er mittelbar einen Vortheil ertheilte, da er unmittelbar nach seinem Belieben jemand begünstigen durfte? Man kann nur annehmen, die französischen Gesetzgeber hatten es vergessen, daß das Einwerfen unter jeder Art von Erben, und nicht etwa blos dann, wenn Pflichttheilsberechtigte vorhanden sind, nach dem neuen Rechte eintreten sollte.

§. 33.
Freigebige Verfügungen durch Testamente und unter Lebendigen. — Vorbehalt. Pflichttheil.

Ein mit den Schwierigkeiten der französischen Lehre von den freigebigen Verfügungen ver-

vertrauter teutscher Schriftsteller wünschte insbesondere den bei dieser Gelegenheit gegebenen Vorschriften über den gesetzlichen Vorbehalt oder Pflichttheil eine Revision. Dieser Wunsch wurde beinahe in eben den Ausdrücken, in welchen ihn jener Schriftsteller zu erkennen gegeben, fast von jedem wiederholt, der diese Materie berührte. Man hätte den meisten Lehren des Code, und mancher eben so sehr, als der vom gesetzlichen Vorbehalt, eine Revision wünschen können; allein da fehlte der Vorsänger, der das Chor unserer singenden und betenden Juristen geleitet hätte. Es hat vor einiger Zeit ein sehr verdienter vaterländischer Rechtslehrer geäußert, daß auch das Studium des Code frisches Leben und "civilistische Kraft" in unsere Rechtsphilosophie gebracht habe. Ich wette, daß man in Kurzem diese Worte eines genialischen Mannes allenthalben wiederholen wird, wo sie sich nnr mit einigem Anstande anbringen lassen. Nur wünsche ich, daß man sich von der civilistischen Kraft nicht so sehr betäuben lasse, daß eine civilistische Ohnmacht die Folge davon sei.

Genug, es ist schon ein schlimmes Zeichen für den Werth der Verfügungen über den

Pflicht-

Pflichttheil, daß ein wohlunterrichteter Mann — denn die Schaar der Nachbeter kommt vernünftigerweise nicht in Betracht — schon früherhin erklärte, es bedürfe diese Lehre einer Revision. — Der Code beschränkt die freigebigen Verfügungen im Allgemeinen nur in den Fällen, wenn Verwandte in gerader Linie vorhanden sind. Auf Seitenverwandte braucht niemand Rücksicht zu nehmen. Das gesetzliche Erbrecht der Nachkommenschaft kann weit weniger beschränkt werden, wie nach dem röm. R. Hinterläßt jemand ein Kind: so kann er über die Hälfte; hinterläßt er zwei: so kann er über ein Drittheil; und hinterläßt er drei oder mehrere Kinder: dann kann er über ein Viertheil seines Vermögens freigebig verfügen. Also in $\frac{1}{2}$, $\frac{2}{3}$, oder $\frac{3}{4}$ des Erbtheils besteht der Vorbehalt oder Pflichttheil eines jeden ehelichen Kindes, je nachdem eins, oder zwei, oder drei und mehrere Kinder vorhanden sind. Etwas strenger gegen die Aeltern, als das röm. R., ist auch das östr. Gesetzbuch, indem es ihnen ohne Rücksicht auf die Zahl der Kinder, das Verfügungsrecht nur über die Hälfte des Vermögens zugesteht.

Der Code ist in Betreff des gesetzlichen Vorbehaltes vorzüglich aus zwei Rücksichten getadelt worden: theils wegen der Größe des Vorbehaltes oder Pflichttheils, theils wegen des Mangels von Enterbungsgründen. Im Allgemeinen glaube ich nicht, daß der Code wegen Erhöhung des Pflichttheils Tadel verdiene. Man könnte sagen, er habe nur die gemeine Meinung von der Nothwendigkeit, den Kindern als nächsten Erben das Vermögen zu erhalten, geheiligt, mithin weiter nichts verfügt, als was vernünftige und liebevolle Aeltern ohnehin befolgen werden. Die Aufstellung einer Regel für pflichtvergessene Aeltern ist jedoch nothwendig. Den Aeltern bleibt übrigens Freiheit genug, um solchen Personen, denen sie sich verpflichtet fühlen, Dankbarkeit zu erzeigen, denn zum wenigsten können sie den vierten Theil ihres Vermögens verschenken. Man findet auch in der That sehr selten, daß vernünftige Aeltern fremden Personen einen beträchtlichen Theil zuzuwenden die Absicht gehabt haben. Nur in zwei Fällen pflegt man eine ausgedehntere Freigebigkeit wahrzunehmen: gegen den überlebenden Ehegatten, und gegen das eine oder andere Kind. Der Code gestattet auch in Hinsicht des Ehegatten, wenn er nur nicht der

zweite

zweite ist, eine größere Freigebigkeit; denn es ist erlaubt, außer dem Viertheil, worüber der Vater oder die Mutter dreier Kinder in der Regel frei verfügen kann, ihm noch ein Viertheil des Vermögens zum Nießbrauch zuzuwenden, Art. 1094. Der Gesetzgeber hat auch keinen besondern Grund, noch mehr für den Ehegatten zu thun; denn die Kinder haben ja die Pflicht, den Vater und die Mutter im Nothfall zu ernähren. — Der Wunsch aber, das eine oder andere Kind vorzugsweise zu bedenken, kann in manchen Fällen sehr gerecht seyn, und bisweilen, dem Code zufolge dennoch nicht befriedigt werden. Hierhin ist mit Hrn Rehberg besonders der Fall zu rechnen, wenn ein Kind von der Natur in einen hülfslosen Zustand versetzt worden. Ein solches Kind bedarf einer besondern Fürsorge, und es wird dazu, wenn drei oder mehrere Kinder vorhanden, bei geringem Vermögen der vierte Theil oft nicht hinreichen. Besonders wenn die Aeltern von Stande sind und die übrigen Kinder durch Erziehung oder Verheirathung eine Versorgung erhalten haben, müßte das Verfügungsrecht zum Besten eines von Natur unglücklichen Kindes ausgedehnter seyn. Das Alles um der Regel Willen, wenn etwa hartherzige

Ge-

Geschwister sich seiner nicht annehmen würden. — Uebrigens findet es sich nicht selten, daß jemand auch seiner Beischläferinn unter der Benennung einer redlichen treuen Haushälterinn mehr zuzuwenden wünscht, als selbst das röm. R. erlaubt. Allein dergleichen Fälle werden mit Recht nicht begünstigt; vielmehr ist in solchen Fällen die Beschränkung des Verfügungsrechtes eine große und verdiente Wohlthat gegen die Kinder.

Desto gegründeter sind dagegen die Vorwürfe wegen des Mangels von Enterbungsursachen. Alles was der Code in dieser Hinsicht gethan, besteht in der Bestimmung einiger Ursachen, weshalb jemand als unwürdig von der Erbfolge ausgeschlossen wird, Art. 727. Allein die Erbunwürdigkeit ist auf so wenige Fälle beschränkt, daß jemand in der That ein großer Verbrecher seyn kann, ohne als unwürdig von der Erbfolge ausgeschlossen zu werden. Der Code ist in diesem Punkte so verabscheuungswürdig, daß er nur in Staaten, wo der Wille des Despoten Alles gölte und wo Kränkungen gegen die Aeltern gar nicht in Anschlag kämen, Eingang finden kann. Rohe Völker haben den Aeltern eine uneingeschränkte

Ge-

Gewalt über ihre Kinder zugestanden, und die Gesetzgeber einer Nation, welche sich nicht schämte, den Namen der großen Nation sich anzumaaßen, treibt die Barbarei mitten im civilisirten Europa so weit, daß sie nur Mord, verläumderische Anklage wegen eines todeswürdigen Verbrechens und unterlassene Angabe des Mörders des Erblassers, für Ursachen der Erbunwürdigkeit erklärt. Beschimpfen und mishandeln kann der Sohn den Vater; ihn peinlich wegen eines jeden Verbrechens anklagen, wenn die Anklage nur nicht verläumderisch ist, und wäre sie auch verläumderisch, wenn das Verbrechen an und für sich nur den Tod nicht nach sich zieht; er kann mit der Stiefmutter Schande treiben; er kann den Vater auf's Schaffott liefern: darum wird der ungerathene Sohn — der Auswurf der Hölle — nicht unwürdig, des Vaters Erbschaft zu nehmen; noch weniger steht es dem Vater frei, das von Gott verdammte und vom menschlichen Richter peinlich bestrafte Ungeheuer von der Gemeinschaft seines Vermögens auszuschließen. Wer schaudert nicht zurück!

Den Aeltern, Großältern u. s. w. ist anch ein Vorbehalt zugesichert; allein ohne

Zusammenhang und Einklang mit der vom Gesetz angeordneten Erbfolge. Wenn, in Ermangelung von Nachkommen, auf der väterlichen und mütterlichen Seite Stammältern vorhanden sind: so ist das Recht freigebiger Verfügungen auf die Hälfte beschränkt; wenn blos auf einer Seite: so kann man über drei Viertheile verfügen. Jedoch soll der Vorbehalt von den Aeltern oder Großältern nur insofern bezogen werden, als sie vermöge der Erbfolgeordnung berufen sind, Art. 915. Daraus entsteht nun die unerhörte Ungereimtheit, daß die Großältern, obgleich sie Pflichttheilsberechtigte sind, durchaus nichts bekommen, so lange der Erblasser Geschwister, oder Nachkömmlinge derselben — und sollten es auch nur halbbürtige seyn — hinterläßt; denn diese gehen nach der Ordnung der Erbfolge den Großältern vor, obgleich ihnen selbst gar kein Anspruch auf einen Vorbehalt zusteht. Den Erblasser fallen also die an sich pflichttheilsberechtigten Großältern gar nicht lästig, so lange noch Geschwister vorhanden sind. Wollen aber in einem solchen Falle die Großältern noch etwas von dem Nachlasse bekommen; so müssen sie das unvernünftige Gesetz zu umgehen suchen. Sie haben zu dem Zweck mit den Geschwistern des

Erb=

Erblassers die Uebereinkunft zu treffen, daß diese auf den Nachlaß Verzicht leisten. Vermöge der Verzichtleistung kommen nun die Großältern zur Erbfolge, und können dann verlangen, daß ihnen von den Schenkungen und Vermächtnissen $\frac{1}{2}$ oder $\frac{1}{4}$ als Vorbehalt herausgegeben werde. — Es bestimmt ferner der Art. 915, daß bei der Theilung zwischen Aeltern und Großältern einer Seits, und den mit ihnen etwa berufenen Seitenverwandten andrer Seits, die Aeltern oder Altvordern vorzugsweise den ihnen zugesicherten Vorbehalt haben sollen. Auch das ist wieder ein weiter Abweg von der gesetzlichen Erbordnung. Jemand hinterläßt z. B. seinen Vater und einen Bruder, und ein Vermögen von 4000 Fr., wovon er aber einer dritten Person 3000 Fr. vermacht hat. 1000 Fr. kämen also noch zur Vertheilung. Nach der Erbordnung würde davon der Vater nur 250 Fr., der Bruder aber 750 Fr. erhalten. Nach dem Art. 915. hingegen erhält der Bruder nichts; denn der Vater hat das Recht, vorzugsweise seinen Vorbehalt, welcher 1000 Fr. als der vierte Theil des hinterlassenen Vermögens beträgt, zu verlangen.

So anscheinend günstig sich auch der Code den Aeltern und Altvordern hier erweisen will, und so wenig es auch dem Erblasser möglich ist, auch nur den Großältern den Vorbehalt zu entziehen, wenn diese mit seinen Geschwistern ihm entgegen arbeiten, so enthält doch weiterhin der Code eine Verfügung, wodurch die Aeltern und Großältern auf eine empörende Weise zurückgesetzt werden. Wenn nämlich jemand gar keine Nachkommenschaft, wohl aber Aeltern oder Großältern hinterläßt: so kann er seinem Ehegatten nicht nur den Theil seines Vermögens, worüber er zum Besten eines Fremden verfügen darf, als Eigenthum zuwenden, sondern ihm obendrein den Vorbehalt der Aeltern oder Altvordern zum Nießbrauch geben, Art. 1094. Man betrachte diesen Satz etwas genauer! Gerade nur in dem Falle, wenn aus der Ehe, woraus die Schwiegerverwandtschaft entstand, Kinder am Leben sind, dauert auch nach dem Ableben des Gatten die Ernährungspflicht zwischen Schwiegerkindern und Schwiegerältern fort, Art. 206. Der überlebende Ehegatte hat also nicht die Pflicht, seine Schwiegerältern zu unterstützen, wenn aus der Ehe mit dem Verstorbenen keine Nachkommenschaft mehr übrig ist. Und dennoch soll ihm

sogar

sogar der Vorbehalt seiner Schwiegerältern zum Nießbrauch gegeben werden können! Die Schwiegerältern, als die bejahrtern Personen, werden daher von dem gesetzlichen Vorbehalte keinen Vortheil zu ziehen im Stande seyn; der Schwiegersohn oder die Schwiegertochter hat ja den Nießbrauch lebenslänglich, und wer mögte unter diesen Umständen den Schwiegerältern für das bloße Eigenthum an dem Vorbehalte oder Pflichttheile etwas Beträchtliches geben? Genug, in dem Falle des Art. 1094. hat der Pflichttheil der Aeltern oder Großältern meistentheils eine leere Bedeutung.

Wenn wir diesem zufolge bei einer neuen Gesetzgebung von dem Code auch nur wenig Gebrauch machen können, so wäre es doch zu wünschen, daß man den im gemeinen Rechte bestimmten Pflichttheil im Allgemeinen so weit erhöhete, als es im Code geschehen ist, dagegen aber die Enterbungsgründe beibehielte, und auf der andern Seite die Ungereimtheiten des Code sowohl als des röm. Rechtes — wohin auch die gehört, daß ein Kind, wenn vier Kinder zusammengenommen da sind, einen größern Theil des Nachlasses als Pflicht-

 theil

theil erhält, als wenn ihrer fünfe erben*) — vermiede.

§. 34.

Verbotene Verfügungen.

Ganz den Grundsätzen gemäß, welche zur Zeit der Revolution gepredigt wurden, verbietet das französische Gesetzbuch die Fideikommisse und alle übrige Substitutionen, mit Ausnahme der Einsetzung auf den Fall, wenn der zuerst eingesetzte Beschenkte oder Vermächtnißnehmer nicht erwerben würde. Auch sind zum Besten der Enkel oder Neffen fideikommissarische Stiftungen unter gewissen Bedingungen erlaubt. Die Regel bleibt aber das Verbot der Fideikommisse. Man kann sich füglich der Mühe entheben, den großen Nutzen der Fideikommisse zu zeigen; denn was auch immer die Propaganda der französischen Staatsweisheit dagegen vorgebracht hat: es ist on einsichtsvol-

*) Der Vater hinterläßt 4000 Rthl. Sind vier Kinder vorhanden: so erhält nach dem r. R. jedes ein Drittel seines Erbtheils als Pflichttheil, mithin bekommt jedes Kind 333 1/3 Rthl. Sind fünf Kinder vorhanden: so ist der Pflichttheil jedes Kindes die Hälfte, mithin 400 Rthl.

vollen Männern nachgewiesen, und die Erfahrung hat es bestätigt, daß jene revolutionären Grundsätze nichts als — revolutionäre Grundsätze und am wenigsten ersprießlich für unsere Nationen sind. Allein es ist hier eine passende Gelegenheit, einen Beitrag zu den widersprechenden Aeusserungen uud Gesinnungen des ersten Konsuls Buonaparte und des Tyrannen der Franzosen, als er sich Kaiser nannte, zu liefern. Wie über die Fideikommisse zum Besten der Enkel und Neffen — worauf wir zurückkommen werden — im Staatsrathe berathschlagt wurde, sagte Buonaparte: "Es ist nicht die Rede, die fideikommissarischen Stiftungen auf die Weise, wie sie nach dem alten Rechte bestanden, wieder einzuführen; damals dienten sie nur zur Erhaltung der so genannten großen Familien und zur Verewigung des Glanzes eines grossen Namens durch die Erstgebornen. Diese Fideikommisse waren dem Interesse des Ackerbaues, den guten Sitten und der Vernunft zuwider; niemand denkt an ihre Herstellung" *). Man hätte

*) Conférence du Code civ. T. IV. p. 126. ad art: 896...899.

hätte nun vermöge dieser Stelle Buonaparte'n der Sitten = und Vernunftlosigkeit bezüchtigen können, als er die Majorate einführte; allein wenn ich auch gern zugebe, daß man zur Zeit der Tyrannei nicht ohne große Gefahr eine derbe Wahrheit hätte sagen dürfen — wiewohl, beiläufig bemerkt, Hr. Hofrath Hugo in den Vorlesungen über den Code seine Zuhörer schon 1809 auf jene Stelle ganz besonders aufmerksam machte —: so hätte sich doch jeder rechtliche Mann, und vollends ein Teutscher, schämen sollen, ohne alle Noth dem Despoten Schmeicheleien darzubringen, oder gar es zu beklagen, daß der Despot als erster Konsul nicht mehr durchgegriffen und die Ordnung, die im Staatsrathe bei der Berathung über den Code zu beobachten war, nicht geradezu über den Haufen gestoßen habe. Das Alles kann aber aus gar manchen Schriften teutscher Rechtsgelehrten nachgewiesen werden. Vorzüglich war es an der Tagesordnung, außer dem unermeßlichen Genie auch den äußerst humanen Sinn des großen Mannes, die besondere Zartheit des Gemüts und das warme und tiefe Gefühl für häusliches Glück, zu bewundern! Gerade jezt stoßt mir ein Blättchen auf, worauf folgender Auszug aus einem gewissen Buche — der Au-

tor ist, wenn ich nicht irre, ein Teutscher — sich aufgezeichnet findet:

"In den Protokollen des Staatsraths findet man von Napoleon die treffendsten Bemerkungen über den Geist der Civillegislation im Ganzen. Hier findet man einen Mann, voll Eifer für Wahrheit und Recht, der, da es diese Kleinode galt, einen offenen Widerspruch gegen sich Statt finden ließ, und der es nicht unter seine Würde hielt, für sie kollegialisch mit seinen Staatsräthen zu diskutiren. Hier sieht man, wie das Genie in aller seiner Fülle und Macht sich zu mäßigen verstand, indem es solche Lehren, in welchen sich die Wissenschaft des Civilrechts in ihre geheimen Winkel zurückzieht, den Juristen von Fach allein zu verhandeln überließ. Hier hört man den Helden der Zeit mit seltener Humanität, als wäre sein Sinn noch unberührt von den Erfahrungen so vieler blutigen Schlachten, für die Rechte des schwächern Geschlechts und der Minderjährigen, für die Zärtlichkeit der Verhältnisse unter Ehegatten und über das Band der Familien sprechen. In keine Materie des C. N. haben die eigenen Ansichten des Kaisers so bedeutend

mit

mit eingewirkt, als in das Familienrecht. So viele Meinungen des Kaisers in den Diskussionen des Staatsraths über diesen interessanten Gegenstand des C. N., eben so viel neue schöne Züge zur Charakteristik des großen Mannes, Züge, die vorzüglich dadurch anziehend sind, daß sie in dem ersten Helden des Zeitalters, in dem Regenten mit dem Blicke auf die Welt, einen liebenswürdigen Menschen, mit einer ungemeinen Zartheit des Gemüts und mit dem wärmsten und tiefsten Gefühl für häusliches Glück, erblicken lassen".

Solche und ähnliche Schmeicheleien, von einem Teutschen gegen das unersättlich herrschsüchtige, gegen menschliches Elend gefühllose, Oberhaupt einer uns verhaßten Nation ausgestoßen, mußten uns nothwendig die tiefste Verachtung selbst des Geschmeichelten und seiner Nation zuziehen. Sie sind aber einmal niedergeschrieben und wir können weiter nichts thun, als daß wir sie öffentlich verabscheuen und erklären, daß der größere und bessere Theil unserer Nation gar keinen Antheil daran habe und am wenigsten jene Erbärmlichkeiten billige. Unsere Nation hat ihren Ruhm —

ihren gerechten Abscheu gegen fremde Herrschsucht — bewährt. Es ist auch erfreulich, daß wir Beispiele von öffentlich und unter Vorsetzung des wahren Namens geäußerter Freimütigkeit haben. Göde sagt in der Vorrede zu seinem 1806. herausgegebenen Handbuch des teutschen Privatrechts: "Ex quo... dominatio militaris, qua nulla civitatis capitalior pestis est, in dies superbius sese efferre et insolentius grássari coepit, in ea incidimus tempora, quibus maxime verendum est, ne publicorum et privatorum jurium, quae reliquae formae sunt, communi quadam et repentina ruina concidant et opprimantur." Solche Aeusserungen sind selbst in einer Gesellschaft bei dem westfälischen Gesandten zu Paris im Jahre 1811 für ehrenvoll und dem wahren Teutschen anständig erklärt worden. —

Eine Ausnahme von der Regel machen, wie gesagt, die Fideikommisse zum Besten von Enkeln und Neffen. Dafür stritt auch Napoleon im Staatsrathe. Allein diese Ausnahme ist so eingeschränkt, daß sie gar selten eine praktische Anwendung finden wird. Einmal kann man nur auf den Theil des Vermögens, wor-

über man frei verfügen darf, ein Fideikommiß legen. Eine Beschwerde auf den gesetzlichen Vorbehalt ist unzulässig. Dazu sind die Formen, welche mit einem Fideikommiß zum Besten der Enkel oder Neffen verbunden sind, so außerordentlich drückend, daß niemand ohne große Noth an die Stiftung solcher Fideikommisse denken wird. In vielen Fällen kann man ohnehin auf einem andern Wege denselben Zweck erreichen. Der Art. 899. erlaubt nämlich, dem Einen das Eigenthum, dem Andern den Nießbrauch derselben Sache zu geben. So kann jemand auch, ohne jene schweren Förmlichkeiten herbeizuführen, den freien Vermögenstheil seinem Sohne zum Nießbrauche, und dessen Kindern — seinen Enkeln — zum Eigenthum hinterlassen. Allein blos in dem Falle, wenn er auch die noch zu erzeugenden Enkel begünstigen wollte, würde er von dem Art. 899. keinen Gebrauch machen können, da der Vermächtnißnehmer nach dem Art. 906. zur Zeit des Todes des Erblassers wenigstens schon empfangen seyn muß; eine Regel, die nur bei den Fideikommissen zum Besten der nach dem Tode des Stifters noch zu erzeugenden Enkel oder Neffen eine Ausnahme leidet, Art. 1049. — Hält man nun

die Gesetzgebung über jene Fideikommisse mit den heftigen Debatten im Staatsrathe zusammen: so kann man sich der Bemerkung nicht enthalten, daß den Verfassern des Code der praktische Blick bisweilen gänzlich gefehlt habe. Etwas ganz Anderes würde es gewesen seyn, wenn man die fideikommissarische Stiftung als eine Enterbung in guter Absicht auf den gesetzlichen Vorbehalt ausgedehnt hätte. Allein von der Enterbung in guter Absicht enthält der Code eben so wenig etwas, als von der Enterbung überhaupt. Es ist allerdings das östr. Recht sehr nachahmungswürdig, welches die Enterbung in der Absicht, damit der Erbtheil nicht den Gläubigern des Kindes zu Theil werde, zum Besten der Enkel Statt finden läßt, ohne daß das enterbte Kind diese Enterbung anzufechten befugt ist.

Die Errichtung eines Testaments für unmündige oder blödsinnige oder wahnsinnige Kinder ist eben so wenig im Code aufgenommen, ob gleich darin ein sehr zweckmäßiges Mittel liegt, dergleichen unter Vormundschaft gestellte Personen vor den Nachstellungen habsüchtiger gesetzlicher Erben sicher zu stellen und überhaupt solchen Personen ein bes-

seres Schicksal zu bereiten. Indessen wäre es sehr wünschenswerth, Justinians Gesetzgebung über die Einsetzungen in das Vermögen eines wahnsinnigen Kindes zu verbessern; denn sie läßt, wie fast alles, was von Justinian herrührt, Manches zu wünschen übrig. So ist z. B. die Ordnung zu bestimmen, in welcher den Aeltern und Großältern das Recht der Substituirung zustehen soll.

Endlich erklärt der Code, daß die Bedingungen, deren Erfüllung entweder der Natur nach, oder vermöge der Gesetze, oder der Sitten wegen, unmöglich ist, für nicht hinzugefügt sollen angesehen werden, ohne Unterschied, ob sie bei einer freigebigen Verfügung im lezten Willen, oder unter Lebendigen gemacht sind, Art. 900. Der Code weicht, insofern er diese Bestimmung auf Schenkungen unter Lebendigen ausdehnt, wider alle rechtlichen Grundsätze vom röm. R. ab. Wenn bei einer Schenkung unter Lebendigen eine unmögliche Bedingung ausgemacht wird: so trit Arglist oder Thorheit auf Seiten des Beschenkten eben so wohl, als auf Seiten des Schenkers ein; es ist daher sehr vernünftig, dem Beschenkten keinen Vortheil zukommen zu

lassen, sondern das ganze Geschäft für ungültig zu erklären. Der Code aber macht es ihm möglich, mit dem Schenker sein Spiel zu treiben. — Daß man unmögliche Bedingungen, wenn sie in einem lezten Willen hinzugefügt worden, für nicht geschrieben erklärt, läßt sich heut zu Tage nur aus der Rücksicht noch vertheidigen, damit der Testirer für seine böse Absicht, die er etwa dabei gehabt, oder für seinen Leichtsinn, den er sich erlaubt, bestraft werde. Allein ist es nicht besser, die vom Gesetzgeber bestimmte Erbfolge eintreten zu lassen, als dem eingesetzten Erben oder Vermächtnißnehmer die ihm auferlegte unmögliche Bedingung zu erlassen? Befolgt man denn, wenn man Lezteres thut, den Willen des Verstorbenen? Würde nicht derselbe, wenn er gewußt, daß die Hinzufügung der Bedingung ohne Erfolg bliebe, vielleicht eine ganz andere Verfügung getroffen haben? Im röm. R. freilich, wo jemand nicht zugleich kraft eines lezten Willens und von Gesetzes wegen beerbt werden kann, ließ sich nicht füglich eine andere Bestimmung treffen, als daß man die unmöglichen Bedingungen unwirksam machte. Das östreichische Gesetzbuch hingegen, nach welchem, wie im Code, gesetzlich und zugleich testamen=

stamentarisch das Vermögen eines Verstorbenen übergehen kann, macht einen Unterschied zwischen aufschiebenden und auflösenden unmöglichen Bedingungen. Sind sie suspensiv: so ist die leztwillige Verfügung ungültig; sind sie blos resolutiv: so werden sie als nicht geschrieben betrachtet *). Diese Unterscheidung hat gewiß sehr viel für sich.

§. 35.

Fähigkeit des Schenkers und des Schenknehmers, des Erblassers und der Vermächtnißnehmer.

Das Recht, freigebige Verfügungen zu treffen, ist auch insofern beschränkter als im röm. Rechte, daß man vor dem erreichten 16ten Jahre über nichts, und von da bis zum vollendeten 21sten Jahre nur über die Hälfte des freien Vermögens auf den Todesfall verfügen darf. Theils wegen mangelnder Ueberlegung, theils wegen der Verführbarkeit des jugendlichen Alters durch schlaue betrügerische Personen, sollte nicht sofort nach erlangter Mündigkeit das ungeschränkte Verfügungsrecht auf den Todesfall zugestanden werden. Der Code verdient in dieser Hinsicht ge-

*) Oest. G. B. §. 698.

gewiß den Vorzug vor dem röm. R. Das öst r. G. B. hat den Nachtheilen, die daraus entstehen, wenn man so frühzeitig die Fähigkeit zum Testiren hat, dadurch zu begegnen gesucht, daß es von den Minderjährigen, die das 18te Jahr noch nicht zurückgelegt haben, die gerichtliche Erklärung ihres lezten Willens verlangt. Dabei wird das Gericht verpflichtet, durch eine angemessene Erforschung sich die Ueberzeugung zu verschaffen, daß die Erklärung des lezten Willens frei und mit Ueberlegung geschehe, §. 569. Auch diese Verordnung verdient bei einer neuen Gesetzgebung eine vorzügliche Rücksicht.

Ein Verschwender ist nach dem Code nicht unfähig, auf den Todesfall zu verfügen. Das öst r. G. B. legt ihm dieses Recht in Ansehung der Hälfte seines Vermögens bei, §. 568. Nach dem röm. R., insofern es bei uns für anwendbar erklärt wird, steht dem gerichtlich erklärten Verschwender das Recht der Errichtung eines Testamentes gar nicht zu, obgleich der von Ulpian angegebene Grund dieser Unfähigkeit: weil der Verschwender nicht veräußern könne *), und die Errichtung des Testaments

*) Ulpiani fragm. XX, 13. = fr. 18. D. 28, 1.

staments nach dem ältern röm. R. als eine Veräußerung angesehen wurde — im neuesten röm. Rechte gar nicht eintrat. Nach meiner Ansicht sollte dem Verschwender die Fähigkeit, einen lezten Willen zu errichten, nicht entzogen werden; denn die Fürsorge des Staates in Betreff des Vermögens eines Verschwenders kann nur so lange eintreten, als der Verschwender noch lebt und sein Vermögen zu seiner Selbsterhaltung nothwendig ist. Oder ist etwa ein Verschwender, abgesehen von seiner Leidenschaft, zu deren Befriedigung leztwillige Verfügungen doch kein sicheres Mittel ihm darbieten, ein unvernünftigerer Mensch als Andre? Steht nicht jedem Menschen das freie Verfügungsrecht zu, insofern er nicht den Pflichttheil beeinträchtigt? Oder wird sein lezter Wille etwa vor dem Richterstuhle der Vernunft einer Prüfung unterworfen?

Unter den Bestimmungen über die Unfähigkeit der Schenk- und Vermächtnißnehmer fallen einige wegen ihrer Ungereimtheit und Härte besonders auf. So kann der Minderjährige seinem Vormunde, wenn er von diesem nicht etwa abstammt, gar nichts vermachen, Art. 907. Also denjenigen gerade,

wel-

welchem sich der Minderjährige unter Allen am meisten zur Dankbarkeit verpflichtet fühlen kann, soll er gar nicht bedenken dürfen? Sollte man auch annehmen, daß der Vormund auf seinen Pflegbefohlnen einen unerlaubten Einfluß bei der Errichtung des lezten Willens sich verschaffen könne: so hätte man die gerichtliche Bestätigung, allenfalls nach Anhörung des Familienrathes, erfordern sollen.

Aerzten, Apothekern und Religionsdienern, welche jemand in seiner lezten Krankheit behandelt haben, kann während der lezten Krankheit nur zur Vergeltung für ihre Dienste, mit Rücksicht auf das Vermögen des Schenkenden und die Wichtigkeit der Dienste, etwas geschenkt oder vermacht werden. Gleich jedem Dritten können jene Personen in dem angegebenen Falle nur dann bedacht werden, wenn sie mit dem Schenker oder Testirer in gerader Linie, oder, im Fall er keine Verwandten in gerader Linie hinterlassen sollte, in der Seitenlinie wenigstens im 4ten Grade verwandt sind, Art. 909. Vermöge dieses Verbots kann jemand nach Gelegenheit behindert seyn, seinen besten Freunden sich freigebig zu bezeigen, blos weil der Gesetz-

geber eine so unbegränzte Meinung von der Schlechtigkeit der Menschen hat, daß er Aerzte, Apotheker und Religionsdiener, die in der lezten Krankheit durch Rath, Kunst, Verabreichung von Medikamenten, und Vorbereitung auf das Hinscheiden in jene Welt, Beistand geleistet, für habsüchtige und arglistige Betrüger, vielleicht gar für fähig des Mordes hält, wenn ihnen etwas vermacht worden. Besonders übel sind die Apotheker daran; denn da gewöhnlich nur eine Apotheke im Orte sich befindet: so kann niemand im Orte dem Apotheker während der lezten Krankheit etwas Bedeutendes schenken oder vermachen, wenn er nicht lieber sein eigenes Wohl zurücksetzen und die Arznei auswärts herholen lassen will. Das Mistrauen gegen die Geistlichkeit hat zumal in Frankreich, so wie in protestantischen Ländern, nicht viel für sich.

§. 36.

Wesentliche Erfordernisse der Gültigkeit einer Schenkung unter Lebendigen. — Wiederruf.

Jede Schenkung unter Lebendigen soll vor Notar und Zeugen eingegangen werden, Art. 931. Der Code macht keine

Aus-

Ausnahme. Den Verhandlungen bei der Abfassung des Code zufolge, kann man jedoch Präsente — dons manuels — ohne weitere Förmlichkeit ertheilen. Allein das Gesetz selbst bestimmt darüber nichts. Will man streng urtheilen: so gilt auch das unbedeutendste Geschenk nicht ohne Beobachtung der Notariatsform.

Allerdings verdient ein Vertrag, wodurch blos der Eine verliert, und blos der Andere gewinnt, eine Beschränkung in Rücksicht der Form. Kleine Geschenke werden aber mit Recht ausgenommen, wiewohl man dieses nicht so weit treiben muß, daß man, wie im gemeinen Rechte, blos insofern, als die Schenkung über 500 Dukaten beträgt, die gerichtliche Eintragung erfordert. Eine Schenkung von 500 Dukaten ist für die meisten Menschen außerordentlich beträchtlich. Das östr. GB. läßt ein Klagerecht aus einer Schenkung nicht anders zu, als wenn es sich auf eine Urkunde stützt. Eine Schenkung aber, wobei die Uebergabe wirklich erfolgt ist, hat, ohne Rücksicht auf ihre Größe, ihre Rechtsbeständigkeit selbst dann, wenn sie blos mündlich abgeschlossen worden.

Die Annahme der Schenkung muß nach dem Code ebenfalls in einer Notariatsurkunde erfolgen. Das verdient aus dem Grunde nachgeahmt zu werden, damit keine Betrügereien zum Nachtheil der Gläubiger durch Veränderung des Datums möglich sind. Auch ist es sehr zu loben, daß der Code die Eintragung der Schenkung unbeweglicher Sachen in die Hypothekenbücher erfordert, und, wenn sie nicht geschehen ist, den Gläubigern, welche späterhin ein vom Schenker an den verschenkten Grundstücken bestelltes Pfandrecht haben eintragen lassen, das Recht beilegt, sich auf den Mangel der Eintragung der Schenkung zu berufen, mithin vor dem Beschenkten den Vorzug zu erlangen.

Die Schenkung des künftigen Vermögens ist in der Regel verboten, Art. 943. Das östr. GB. hat den Nachtheilen, die mit einer Schenkung des künftigen Vermögens verbunden sind, nur halb vorgebeugt, indem es erlaubt, die Hälfte des künftigen Vermögens zu verschenken, §. 944.

Unter den Gründen des Wiederrufs einer Schenkung hat der Code, gleich dem gemei-

meinen Rechte, auch den Fall gezählt, wenn dem kinderlosen Schenker hinterher Kinder geboren werden, Art. 960. In einem solchen Falle trit der Wiederruf von Rechts wegen ein und die verschenkt gewesenen Güter sind nunmehr frei von allen Lasten, die der Beschenkte darauf gelegt hatte. — Es läßt sich nicht läugnen, daß sich Vieles für, Vieles aber auch gegen den Wiederruf durch nachgeborne Kinder sagen lasse. Will man sich für den Wiederruf erklären: so sollte man die geschenkten Sachen blos zum Besten der nachgebornen Kinder zurückfallen lassen und dem Schenker das Verfügungsrecht über dieselben untersagen. Daß jemand einen bedeutenden Theil seines Vermögens verschenkt, kommt gewöhnlich nur dann vor, wenn er keinen Wunsch mehr hat, Kinder zu zeugen. Reue, Laune, oder Verkuppelung bringen hinterher eine Ehe zu Stande. Das Kinderzeugen wird gewöhnlich nur als Mittel zur Erreichung selbstsüchtiger Absichten betrachtet. Darin sollte man niemand bestärken, vielmehr das verschenkte Vermögen blos zum Besten der Kinder zurückfallen lassen, auch dem Beschenkten das Recht zusichern, das geschenkte Gut wieder zu erhalten, dafern die Kinder so früh versterben sollten,

daß

daß sie über dasselbe noch keine Verfügung hatten treffen können. — Das östr. GB. hat den Widerruf durch nachgeborne Kinder nicht angenommen. Was dadurch, daß der Schenker erst hinterher Kinder zeugt, Nachtheiliges für den Beschenkten entstehen kann, besteht darin, daß den nachgebornen Kinder eben sowohl, wie dem Schenker überhaupt, das Recht zugestanden wird, im Nothfall eine Unterstützung von dem Beschenkten oder dessen Erben zu begehren. Eine solche Unterstützung kann aber nicht den Betrag gesetzlicher Zinsen von dem verschenkten Vermögen übersteigen, §. 947. 954. Weiter entsteht durchaus kein Nachtheil für den Beschenkten. Nicht einmal einen Pflichttheil vom verschenkten Vermögen können die nachgebornen Kinder nach dem östr. GB. verlangen. Daraus muß man ferner schließen, daß das verschenkte Vermögen nicht mit in Anschlag gebracht wird, um zu bestimmen, in wiefern jemand den Pflichttheil der nachgebornen Kinder verletzt habe! Aber selbst in Ansehung der Kinder, welche zur Zeit der Schenkung schon vorhanden waren, findet sich im östr. GB. §. 951. eine Bestimmung, die einen argen Widerspruch in sich enthält. Der §. 951. lautet:

"Wer

"Wer zur Zeit der Schenkung Abstämmlinge hat, denen er einen Pflichttheil zu hinterlassen schuldig ist, kann zu ihrem Nachtheile keine Schenkung machen, welche die Hälfte seines Vermögens übersteigt. Hat er dieses Maaß überschritten, und können diese Abstämmlinge nach seinem Tode beweisen, daß sein reiner Nachlaß den Betrag der Hälfte seines zur Zeit der Schenkung gehabten Vermögens nicht erreiche: so können sie von dem Beschenkten das gesetzwidrig empfangene Uebermaaß verhältnißmäßig zurückfordern." Im ersten Satze wird festgesetzt, daß Aeltern nur die Hälfte ihres Vermögens verschenken dürfen. Darauf beziehen sich auch die Anfangsworte des folgenden Satzes. Und dieses hängt mit der Bestimmung zusammen, daß die Kinder die Hälfte des gesetzlichen Erbtheils als Pflichttheil zu fordern berechtigt sind. Gleichwohl sollen die Kinder das gesetzwidrige Uebermaaß – das, was über die Hälfte ist — von dem Beschenkten nur dann zurückfordern dürfen, wenn sie beweisen, daß des Schenkers reiner Nachlaß den Betrag der Hälfte seines zur Zeit der Schenkung gehabten Vermögens nicht erreiche! Diesen leztern Satz

wird

wird man zur Anwendung bringen müssen, weil nur dieser die Folgen bezeichnet, welche die übermäßige Schenkung nach sich ziehen soll. Dann geschieht aber den Kindern offenbar Unrecht, weil ihnen nach Gelegenheit der Pflichttheil nicht bleibt. Der Schenker hat sein ganzes dermaliges Vermögen, 8000 Gulden an Werth, verschenkt. Sein reiner Nachlaß beträgt 4000 Gulden. Nun kann, dem leztern Satze des § 951. zufolge, kein Kind die Schenkung unter dem Vorwande anfechten, daß sie den Pflichttheil überschritten habe; denn die nachgelassenen 4000 Gulden betragen die Hälfte des Vermögens, welches der Schenker zur Zeit der Schenkung hatte. Durch diese irrige Berechnung verlieren aber die Kinder 2000 Gulden, da der Erblasser, dessen Vermögen zusammen 12000 Gulden betrug, 8000 Gulden verschenkt hat, obgleich der Pflichttheil der Kinder 6000 Gulden — als die Hälfte des Ganzen — betragen sollte.

§. 37.

Lezte Willen. — Ihre äußere Form.

Es ist schwer, den Charakter der französischen Gesetzgebung über Testamente anzugeben;

ben; denn wenn man auch mit Recht behauptet, daß der Code für die Abfassung des lezten Willens überhäufte Förmlichkeiten vorgeschrieben habe: so geräth man doch auf eine sehr bedeutende Ausnahme in Ansehung des eigenhändigen Testaments, welches fast aller Form entbunden ist. Hr. G. KR. Rehberg bezeichnet im Ganzen den Unterschied zwischen dem röm. und franz. R. sehr richtig, wenn er sagt, daß jenes aus dem Inhalte der Urkunde sorgfältig auszumitteln suche, wohin die Absicht des Erblassers gerichtet gewesen; daß hingegen das franz. R. nur auf die äussern Kenntzeichen sehe, daß die Urkunde als Erklärung des lezten Willens vom Erblasser herrühre, mithin die Streitigkeiten mehr vermeiden, als entscheiden wolle. Die Verfasser des Code haben indeß keine vorzügliche Gesetzgebung in diesem Punkte geliefert. Man geräth dabei nicht selten auf die Frage: Warum oder wozu dieses oder jenes bestimmt sei? —, ohne sich eine befriedigende Antwort geben zu können. Und doch zieht die Verletzung irgend einer Förmlichkeit die Nichtigkeit des Testamentes nach sich, Art. 1001.

Der

Der Code unterscheidet sich dadurch vom röm. R., daß er in Rücksicht auf den möglichen Inhalt eines lezten Willens keine Verschiedenheit der Förmlichkeiten eintreten läßt. Fremd ist ihm der Unterschied zwischen Testamenten und Kodicillen. Dagegen läßt sich wohl nichts Erhebliches erinnern, da der Code die Wichtigkeit, die mit der Einsetzung eines Erbens nach r. R. verbunden war, nicht kennt, und da man übrigens, wenn man auch für minder wichtige Verfügungen geringere Formen hätte vorschreiben wollen, nicht ohne große Schwierigkeiten eine Gränzlinie zu ziehen im Stande gewesen wäre. Das östr. GB. hat sich doppelt versündigt, indem es eines Theils einen Unterschied zwischen Testamenten und Kodicillen, mithin Ausdrücke aufgenommen hat, deren Bedeutung und Unterschied teutschen Völkern gar nicht bekannt ist, und indem andern Theils die Verschiedenheit zwischen Testamenten und Kodicillen auf gar keinem fruchtbaren Eintheilungsgrunde beruht, da Kodicille eben so viele Förmlichkeiten nach dem östr. R. voraussetzen, als Testamente, und die Verschiedenheit der Benennung nur darauf gestellt ist, ob in dem lezten

ten Willen ein Erbe ernannt worden, oder nicht.

Der Code nimmt drei Arten gemeingültiger Testamente an, das eigenhändige, öffentliche und geheime. Zur Rechtsbeständigkeit der Form eines eigenhändigen Testaments wird weiter nichts erfordert, als eigenhändiges Schreiben, Datiren und Unterzeichnen, Art. 970. Wem es also gelingt, die Worte:

"Dem N. N. vermache ich mein Vermögen. Straßburg den 1. Mai 1814.

N. N."

jemanden nachzuschreiben, der kann sich ein beträchtliches Vermögen erwerben. Man braucht gerade nur so viel zu schreiben, um eine Feder zu probiren. Auch ist es nicht verordnet, daß das Testament auf einen besondern Bogen Papier, allenfalls versiegelt und mit einer äußern Bemerkung versehen, geschrieben werde; lauter Umstände, die doch den Willen, ein Testament zu errichten, zum wenigsten hätten bekräftigen und den Argwohn zum Theil entfernen können, ob die Notiz, welche, eine Erklärung des lezten Willens enthaltend, sich unter den nachgelassenen

nen Papieren findet, auch wirklich ernstlich gemeint sei und nicht vielleicht einen bloßen Entwurf enthalte? – Das blos eigenhändige Testament jedem ohne Ausnahme zu erlauben, ist gewiß sehr zu tadeln; denn die meisten Menschen schreiben gar keine feste Hand; so oft sie die Feder ansetzen, sind die Züge verändert, welches von dem Mangel an Fertigkeit und Uebnng und zum Theil von schlechten Schreibmaterialien herrührt. Ob dieses oder jenes von ihnen geschrieben sei, wird daher nicht leicht können ausgemittelt werden. Zudem fehlt es sehr häufig an sichern Vergleichungsschriften. Daher ist es leicht möglich, Leuten, die nicht viel zu schreiben pflegten, ein Testament unterzuschieben oder abzustreiten. Hingegen hätte es kein Bedenken, den vornehmern Ständen, die mehr mit der Feder umgehen, ein blos eigenhändiges Testament zu gestatten. – Das östr. GB. hat nicht blos das eigenhändige T. des Code allen Ständen erlaubt, sondern noch obendrein die Beisetzung des Tages, Jahres und des Ortes, wo das Testament errichtet worden, erlassen; jedoch dabei bemerkt, daß dieses Beisetzen zur Vermeidung der Streitigkeiten räthlich sei! Der Rechtslehrer mag Vorsichtsregeln an die Hand geben, der

Ge-

Gesetzgeber aber soll sie unnöthig zu machen suchen. Am wenigsten sollten sich im östr. GB. Rathschläge finden, da es so kurz gefaßt ist, daß man die gesetzlichen Bestimmungen äußerst dürftig und unzureichend nennen darf.

Das öffentliche Testament des Code, zu dessen Aufnahme ein Notar und vier Zeugen, oder zwei Notare und zwei Zeugen nothwendig sind, hat zu einer furchtbaren Menge von Streitigkeiten Veranlassung gegeben. Eine der wesentlichen Förmlichkeiten besteht darin, daß der Notar ausdrücklich in der Urkunde erwähnt, er selbst habe das Testament niedergeschrieben, Art. 972. Vergebens ist das Bemühen, einen vernünftigen Grund für diese Verordnung zu finden. Hat der Notar das Testament wirklich selbst geschrieben: wozu soll noch die Anführung dieses Umstandes nützen, da er durch den Augenschein in Gewißheit gesetzt wird? Ist hingegen das Testament nicht von der Hand des Notars: so ist dasselbe auch dann nichtig, wenn die unwahre Anführung, es sei vom Notar geschrieben, sich darin fände. Oder glaubt man etwa, daß ein Betrüger, der die Hand des Notars nachzuschreiben sich nicht scheut, Bedenken tragen

gen würde, die Bemerkung hinzuzufügen, das Testament sei von des Notars eigener Hand?! Die Ungereimtheit, welche aus der Vorschrift jener zwecklosen Förmlichkeit entsteht, ist besonders in einem Streite über das Testament einer gewissen Demoiselle Letellier fühlbar geworden, deren Universallegatar mehr als hunderttausend Franken verlor, weil im Testamente die Anführung fehlte, daß der Notar dasselbe eigenhändig geschrieben habe, wiewohl im Uebrigen auch nicht der mindeste Zweifel an der Wahrheit der Willenserklärung überhaupt, so wie insbesondere an dem eigenhändigen Niederschreiben desselben durch den Notar, obwaltete. Maleville hat jene Förmlichkeit aus dem Grunde als nützlich vertheidigt, damit aus den Abschriften, die man sich von dem Testamente geben läßt, ersichtlich sei, ob der Notar die Urschrift selbst aufgenommen habe, damit man also der Mühe überhoben werde, eine Vergleichung der Abschrift mit der Urschrift vorzunehmen. So viel gebe ich zu, daß in der Notariatsordnung eine Verordnung dieser Art an ihrem Platze sei, und daß auf den Fall der Nichtbeobachtung höchstens der Notar in eine Strafe könne genommen werden; jedoch weiter zu gehen, kann

dem

dem Gesetzgeber vernünftigerweise nicht erlaubt seyn.

Der Art. 972. verordnet auch: daß der Notar das Testament so niederschreiben solle, wie es vom Testirer diktirt worden. Dieser Satz verdient einer nähern Beleuchtung. Die Aufnahme eines lezten Willens durch einen öffentlichen Beamten kann entweder so geschehen, daß er das, was der Testirer erklärt, wörtlich, vielleicht nur in verständlichern Ausdrücken und Wendungen, niederschreibt, ohne den Verfügenden auf diese oder jene Verhältnisse aufmerksam zu machen, kurz ohne thätige Mitwirkung; oder so, daß er dem Verfügenden in seinen Willensäußerungen zu Hülfe kommt, seine Anordnungen leitet, ihn auf die Rechtsverhältnisse aufmerksam macht, ihm Vorschläge thut, ihm Rath ertheilt, mit einem Wort so, daß er mitwirkt. Läßt man es zu, daß der öffentliche Beamte in diesem Sinne mitwirket, wenn er den lezten Willen aufnimmt: so wird das Testament ohne Zweifel seinem Inhalte nach zusammenhängender und rechtsbeständiger seyn, als wenn sich der Beamte blos leidend verhalten und die Aeusserungen des lezten Willens so, wie sie

sie gegeben, niederschreiben soll. Schon der innern Form wegen ist die Berathung eines Juristen meistentheils nothwendig, wenn jemand nach röm. R. ein Testament zu errichten hat. So z. B. wegen der Art der Einsetzung oder Ausschliessung eines Notherben, wegen der Ordnung, in welcher die Legate aufzuführen sind u. s. w. Hingegen der Code hat keine bestimmte innere Form leztwilliger Verfügungen vorgeschrieben; mithin braucht niemand zur Aufrechthaltung des Testaments wegen innerer Formen einen Rechtsgelehrten zu Rathe zu ziehen; allein oft wird man doch des Rathes in mancher andern Hinsicht bedürfen. Es fragt sich nun, soll der Gesetzgeber zugeben, daß die allenfallsige Berathung zwischen dem Testirer und dem öffentlichen Beamten bei der förmlichen Testamentserrichtung selbst Statt finden dürfe, oder muß sie, wenn sie für nöthig erachtet wird, früherhin erfolgen? Soll der Testirer auf jeden Fall bei der feierlichen Handlung seinen lezten Willen ohne fremde Beihülfe erklären? Nach meiner Beurtheilung wäre es sehr rathsam, festzusetzen, daß der Testirer bey der Aufnahme des Testaments ohne alle Mitwirkung seinen Willen äußern und der öffentliche Beamte die Aeusserungen so, wie sie ge=

gegeben, niederschreiben solle. Denn unter Mitwirkung eines öffentlichen Beamten kann jemand in den Stunden der Todesangst noch ein Testament errichten, was er vielleicht bei ruhiger Ueberlegung nicht würde gebilligt haben, oder was er zu errichten gar nicht mehr die Fähigkeit gehabt hätte. Man will hin und wieder erfahren haben, daß man blos zufolge eines Ja, oder ähnlicher abgebrochenen Aeusserungen des Scheidenden, ein zusammenhängendes Testament zu Stande gebracht hat. Man wird allenfalls erwiedern, daß dem Testirer das aufgenommene Testament vorzulesen und nochmals zu genehmigen sei; allein das ist noch kein gegründeter Einwand gegen die mögliche Uebereilung, da das Testament in wenigen Minuten abgelesen wird, und da überhaupt einem Kranken, ja selbst dem gesunden Menschen von ungebildeterm Stande, es nicht leicht möglich ist, die Gedankenfolge festzuhalten und den Inhalt des Testamentes in seinem Zusammenhange und in allen seinen einzelnen Theilen bei der Vorlesung zu übersehen. —

Uebrigens hat es gar keinen erheblichen Grund für sich, wenn man zur Aufnahme eines lezten Willens die Zuziehung eines öffent-

lichen Beamten erfordert; denn wenn nur solchergestalt die Errichtung des Testaments erlaubt wird: so trit in manchen Fällen die Unmöglichkeit ein, eine leztwillige Verfügung zu treffen, da nicht zu jeder Zeit der öffentliche Beamte einem jeden dienen kann. Der Code läßt, ohne Zuziehung des Notars, blos das eigenhändige Testament zu. Wer daher nicht etwas geläufig zn schreiben im Stande ist, kann nur dann ein Testament machen, wenn der Notar bei der Hand ist. Das ist sehr ungerecht. Die außergerichtlichen mündlichen oder von einem Andern geschriebenen Testamente, welche von einer gehörigen Anzahl Zeugen bekräftigt werden, sind daher beizubehalten.

§. 38.

Inhalt der leztwilligen Verfügungen. — Verschiedene Arten der Vermächtnisse.

Nach dem Code giebt es dreierlei Arten von Vermächtnißnehmern, légataires universels, lég. à titre universel, und lég. à titre particulier. Sollte auch der Erblasser in seiner lezwilligen Verfügung andre Benennungen, als diese, gebraucht, oder vielleicht unter diesen unrichtige gewählt haben: so soll doch nur darauf gesehen werden, ob

diese

diese oder jene Verfügung ein Universallegat oder ein Legat unter einem Universaltitel, oder ein Partikularlegat enthält. Jede Verfügung muß also nach diesem Zuschnitt behandelt werden. Da der Code in diesem Punkte Grundsätze annimmt, die von dem röm. R. so sehr abweichen: so ist hierüber eine nähere Betrachtung anzustellen.

Ein Universalvermächtniß — legs universel -- ist, nach dem Art. 1003, diejenige leztwillige Verfügung, vermöge welcher jemand einer oder mehreren Personen sein ganzes Vermögen vermacht. Z. B. A und B sollen meinen ganzen Nachlaß haben.

Ein Vermächtniß unter einem Universaltitel — legs à titre universel — hingegen ist dasjenige, welches auf einen aliquoten Theil des Vermögens, oder auf alle Grundstücke, oder auf alles bewegliche Vermögen, oder auch nur auf einen aliquoten Theil des beweglichen oder unbeweglichen Vermögens geht, Art. 1010. Z. B. dem A vermache ich ½, dem B ½; oder: dem A vermache ich meine Grundstücke zur Hälfte, dem B die andere Hälfte u. s. w.

Endlich ein Partikularvermächtniß — legs à titre particulier — geht blos auf einzelne Stücke oder gewisse Summen. Z. B. dem A vermache ich mein Haus nebst Garten; B soll aus meinem Nachlasse 1000 ℛ𝔱 haben; C nimmt meine Kleidungsstücke u. s. w. Das Partikularlegat ist der Gegensatz von Universallegaten und Legaten unter einem Universaltitel, Art. 1010.

Der Unterschied zwischen legs universel und à titre universel taugt gar nichts, weil er auf einer sehr zufälligen Wortfügung beruht, ohne in das Wesen der Sache einzugreifen. Welche Verschiedenheit kann, abgesehen von der Willkür des Gesetzgebers, darin liegen, daß jemand gesagt hat: er vermache dem A und B sein ganzes Vermögen, oder: dem A vermache er die eine, dem B die andre Hälfte? Gleichwohl ist es im ersten Falle ein legs universel, im zweiten Falle blos ein legs à titre universel. Ist es ferner eine gegründete Verschiedenheit, wenn jemand sagt: dem A vermache ich mein Vermögen, mit Ausnahme eines Viertheils, welches B haben soll; oder wenn er verfügt: den A setze ich zu $\frac{3}{4}$, den B zu $\frac{1}{4}$ ein, ein? Nach

dem

dem Code ist A im ersten Falle ein legataire universel, im andern Falle blos ein légataire à titre universel.

Auch mit dem Unterschiede zwischen legs à titre universel und à titre particulier kann jemand sein Spiel treiben. Z. B. Die Grundstücke des Erblassers bestehen nur in einigen Ackern Land. Soll derjenige, dem sie zugedacht sind, legataire à titre universel werden: so werden ihm die Grundstücke vermacht, ohne weitere Angabe; soll er aber blos Partikularlegatar werden: so zählt man die Grundstücke einzeln auf.

Trotz der Willkürlichkeit dieser Unterscheidungen, hat man doch wichtige Folgen davon abhängig gemacht. Durch Universallegatarien werden die Erben, mit Ausnahme der Pflichttheilsberechtigten, von dem Besitz des Nachlasses ausgeschlossen; die übrigen Vermächtnißnehmer hingegen müssen stets auf Auslieferung ihrer Theile antragen. Unter Universalvermächtnißnehmern trit das Zuwachsrecht ein; unter andern Legatarien aber in der Regel nicht. Die Legataires universels und à titre universel tragen zur Bezahlung der Schulden

bei,

bei, aber in der Regel nicht die Partikularlegatarien. —

So hängt es denn häufig, ohne daß der Testirer das Geringste davon ahndet, von dem Verfasser des lezten Willens — von seiner Willkür, von seiner Nachlässigkeit, von seiner Unwissenheit, von seiner Gunst oder Misgunst — ab, ob diejenigen Personen, denen der Testirer Vermächtnisse zu geben die Absicht hat, mehr oder weniger sollen begünstigt werden. Man denke sich, daß jemand seinem Vetter Haus, Garten und Wiese — seine einzigen Grundstücke — vermachen will; seinen Nichten aber das gesammte bewegliche Vermögen. Dies erklärt er einem Notar mit der Bitte, darüber eine leztwillige Urkunde aufzusetzen. Der Notar, wenn er nach dem eigentlichen Willen des Verfügenden nicht weiter fragen will, kann in einem solchen Falle unter folgenden Arten des Ausdrucks wählen:

"Meinem Vetter vermache ich das mir zugehörige Haus, nebst Garten und Wiese; meinen Nichten aber mein gesammtes bewegliches Vermögen."

"Mein Vetter soll meine Grundstücke haben; meine Nichten das bewegliche Vermögen".

"Mein

"Mein ganzes Vermögen vermache ich meinem Vetter, mit Ausnahme des beweglichen, welches an meine Nichten fallen soll".

"Meine Nichten sollen mein ganzes Vermögen erben; jedoch sollen sie meinem Vetter Haus, Garten und Wiese herausgeben.

"Zur Hälfte soll mein beweglicher Nachlaß an meine Nichte A, zur Hälfte an die Nichte B. fallen; die Grundstücke aber vermache ich meinem Vetter."

Die eine Art des Ausdrucks wird eben so viel, wie die andere, dem Testirer zu enthalten scheinen; aber er irrt sich gar sehr. Dies muß der Gesetzgeber zu verhüten suchen.

Das öst r. GB. läßt die wichtigen Verhältnisse, die es mit der Eigenschaft eines Erben im Gegensatz des Vermächtnißnehmers verbindet, darauf beruhen, je nachdem jemand in einen aliquoten Theil des Nachlasses oder nur in einzelne Sachen, Summen, oder Rechte eingesetzt worden. Im erstern Falle ist er Erbe, im leztern bloßer Vermächtnißnehmer, §. 535. Auf die Weise wird zwar Manches vermieden, was der nach dem Code angenommene Unterschied zwischen légataire universel und à titre universel Willkür-

kürliches und Nachtheiliges mit sich bringt; allein ich zweifle sehr, daß sich der Unterschied zwischen einem eingesetzten Erben und Vermächtnißnehmer als sprachgerecht vertheidigen lasse. Wer nicht die rechtsgelehrte Bedeutung eines Erben und Vermächtnißnehmers, oder der Ausdrücke: — zum Erben einsetzen und vermachen, kennt, weis wahrlich keinen Unterschied unter diesen Ausdrücken zu finden. Indessen würde es nach dem östr. GB. einerlei seyn, ob jemand diese Ausdrücke im Sinne des Gesetzes genommen habe oder nicht; es beruht Alles darauf, ob dem in der leztwilligen Verfügung Bedachten ein aliquoter Theil, oder blos einzelne Stücke des Vermögens, hinterlassen worden.

Wenn die Römer zwischen heres und legatarius unterschieden: so verübten sie an ihrer Sprache keine Gewalt; diese Ausdrücke hatten allgemein, jeder für sich, ihren bestimmten Sinn. Eben so wenig wurde eine Schlinge dem Testirer dadurch gelegt, daß man mit jenem Unterschiede wichtige Folgen verband. Allein daß man in Teutschlnnd da, wo das röm. R. zur Anwendung kommt, eben den Unterschied zwischen vermachen und zum Erben

den einsetzen gemacht hat, läßt sich nicht rechtfertigen; denn die Sprache des gemeinen Lebens — worauf doch vernünftigerweise bei Aeußerungen des Willens Alles ankommt — kennt jenen Unterschied als praktisch wichtig gar nicht. Nichts desto weniger sollen sich die Unterthanen nach einer fremden Sprache und nach den dieser Sprache nachgebildeten Unterscheidungen richten, und, wenn sie darin einen Misgriff gethan, mit Gewalt eine vielleicht schnurstracks entgegengesetzte Meinung sich andichten lassen! Das ist wahrlich unerhört. Wir dürfen mit Recht erwarten, daß wir von der Knechtschaft, welcher wir in Ansehung des rechtlichen Zustandes unterworfen sind, bald befreiet werden.

§. 39.

Verhältniß der Vermächtnißnehmer zu den gesetzlichen Erben.

Der ganze Nachlaß geht in der Regel auf die vom Gesetz berufenen ehelichen Blutsverwandten, als Erben, von Rechtswegen über, Art. 724. Wer vermöge einer leztwilligen Verfügung einen Anspruch auf den Nachlaß hat, kann nur gegen die gesetzlichen Erben sein

Ge-

Gesuch um Auslieferung des ihm zugedachten Theiles richten. Wer also von Gesetzes wegen zunächst berufen ist, nimmt den ganzen Nachlaß zu sich, und giebt denselben nur insofern heraus, als darüber eine rechtsbeständige Verfügung vom Erblasser getroffen und darüber hinreichende Auskunft gegeben worden. Dieses Verhältniß scheint der Natur der Sache sehr angemessen; denn die gesetzlich berufenen Erben haben die Vermutung — das Gesetz — für sich, und jeder Andre, der aus dem Nachlaß vermöge besonderer Verfügung etwas verlangt, hat diese Verfügung als eine Thatsache, als eine Ausnahme von der Regel, zuvörderst zu beweisen. Aber auch dafür ist gesorgt, daß die Erben den ihnen an sich zustehenden Besitz der Verlassenschaft zum Nachtheil der Vermächtnißnehmer nicht misbrauchen können, da den Vermächtnißnehmern, gleich den Erbschaftsgläubigern, das Recht zusteht, zu ihrer Sicherheit die Absonderung des Nachlasses vom Vermögen des Erben zu verlangen.

Also Besitz und Eigenthum der Verlassenschaft geht von Rechtswegen auf die gesetzlich berufenen Erben über. Diese Regel ist jedoch ohne Grund, wie Hrn. Rehberg's Recensent

in

in d. Heid. Jahrb. bemerkt, in dem Falle verlassen, wenn der Verstorbene einen oder mehrere Universallegatarien ernannt hat, ohne daß Notherben vorhanden sind. Finden sich aber Notherben vor: so bleibt es bei der Regel, daß der Universallegatar sein Gesuch oder seine Klage auf Auslieferung gegen die Erben zu richten habe. Sind keine Notherben vorhanden: so wird zwar dieser Weg, um zum Besitz des Nachlasses zu gelangen, von den Universallegatarien nicht betreten; allein die Art, wie sie zum Besitz gelangen, ist verschieden, jenachdem sie aus einem öffentlichen oder aus einem andern Testamente ihr Recht herleiten. Haben sie ein öffentliches Testament für sich: so soll auf sie von Rechtswegen Eigenthum und Besitz der Verlassenschaft übergehen; stützen sie sich auf ein eigenhändiges oder geheimes Testament: so haben sie vom Tribunalpräsidenten die Einweisung in den Besitz zu verlangen, nachdem die öffentliche Vorzeigung und Eröffnung des Testaments geschehen ist, Art. 1004. 1007. 1008. Man fragt umsonst nach einem zureichenden Grunde dieser Ausnahme von einem allgemein im franz. R. aufgestellten Grundsatze. Und dennoch freueten sich die Anhänger des röm. R. dieser Folgewidrig=

drigkeit als eines Sieges, den sie über die Anhänger der alten statutarischen Rechte errungen hatten. So weit geht die Verkehrtheit einer großen Zahl französischer und — teutscher Rechtsgelehrten, daß sie sich sogar über Folgewidrigkeiten und juristische Flickereien freuen können, wenn nur dabei irgend eine Meinung, ein Wunsch von ihrer Seite, angebracht und durchgesetzt wird.

§. 40.

Wiederruf und Unwirksamkeit letztwilliger Verfügungen.

Wenn das eine oder andre Vermächtniß von dem Bedachten ausgeschlagen wird, oder wenn er es nicht erwerben kann: so entsteht daraus, dem Code zufolge, ein Vortheil für die gesetzlichen Erben, wenn nicht etwa ein solches Vermächtniß dem einen oder andern Eingesetzten war aufgelegt worden, und daher nur dieser durch das Wegfallen einen Vortheil gewinnt. Für den gesetzlichen Erben entsteht in jenem Falle desfalls ein Vortheil, weil alsdann die Erbschaftsmasse von einer Last befreiet wird, mithin unter den Erben um so viel mehr, als an Vermächtnissen weggefallen, zur Vertheilung kommt.

Nach

Nach dem röm. R. hingegen kann es so lange noch irgend ein Testamentserbe vorhanden ist, dem gesetzlichen Erben keinen Vortheil gewähren, wenn dieses oder jenes Legat, oder wenn dieser oder jener Testamentserbe ausfällt. Indessen haben auch die gesetzlichen Erben des Code keinen Vortheil durch das Ausfallen eines Vermächtnißnehmers, wenn zum Besten eines andern das Zuwachsrecht eintrit. Das Zuwachsrecht findet Statt, wenn mehreren Personen zugleich ein Vermächtniß ertheilt worden, und dafür wird es angesehen theils wenn der Erblasser ein und dasselbe Vermächtniß in derselben Wortverbindung mehreren Personen ohne Bestimmung der Antheile ausgesetzt, theils wenn er eine Sache, die sich ohne Nachtheil nicht theilen läßt, in demselben Testamente mehreren Personen, wenn gleich jeder einzeln und ohne Wortverbindung, vermacht hat, Art. 1044. 1045. Nach meiner Ansicht hat der Code das Zuwachsrecht bei weitem noch nicht genug beschränkt, und ich glaube nicht, daß uns in dieser Lehre das röm. R. zum Vorbilde dienen müsse, als welches vermöge seines Grundsatzes, lezt willige Verfügungen möglichst aufrecht zu erhalten, der mutmaaßlichen Absicht des Verstorbenen Manches unterlegt, was man ihr nach psychologischen Gründen nicht un-

unterlegen kann. Ich will nur bei denen, welche re et verbis conjuncti sind, stehen bleiben. Die solchen vorzüglich einen Anspruch auf den Zuwachs haben. Jemand macht über sein Vermögen die Verfügung: "A und B sollen meine sämtlichen Grundstücke haben; auf C, D, E aber soll mein beweglicher Nachlaß fallen. A und B sind jedoch verpflichtet, 1000 rℓ an F herauszugeben". Wenn A nicht erwirbt: so bekommt nach röm. und franz. R. der B allein die Grundstücke; C, D, E und F ziehen davon keinen Vortheil. Fallen aber A und B beide weg: so bekommen darum die Legatarien C, D, E, F doch nichts mehr. Eben so, wenn C und D wegfallen: so erhält E allein den beweglichen Nachlaß. Und dennoch erhält F nicht mehr, als 1000 rℓ, wenn auch E nicht erwerben würde. Ich halte das für eine sehr verkehrte Auslegung des lezten Willens. So viel ist ausgemacht, der Erblasser hat alle eingesetzten Personen vom A bis zum F vorzugsweise begünstigen wollen; denn wäre dieses seine Absicht nicht gewesen: so würde er noch andre Personen bedacht haben. Er hat aber seine Verfügung nur unter der Vraussetzung gemacht, daß sie sämtlich die ihnen zugedachten Vermächtnisse annehmen würden und könnten. Hätte

er

er im Voraus gewußt, daß der Eine oder Andre aus irgend einem Grunde wegfiele: so würde er vielleicht eine ganz andre Verfügung getroffen haben; er hätte in die Stelle der ausgefallenen vielleicht Personen gesetzt, die er bisher nur desfalls nicht bedacht hatte, weil ihm die eingesetzten, aber nunmehr weggefallenen, noch näher waren. Genug, es bleibt zweifelhaft, wie der Erblasser seine Verfügungen würde eingerichtet haben, hätte er vorausgesehen, daß dieser oder jener ausfiele. Dieser Zweifel wird dadurch nicht beseitigt, daß es heißt "A und B sollen meine Grundstücke haben", und daß man nun, wenn A nicht erwirbt, annimmt, der B allein müsse nach dem Willen des Verstorbenen die Gruudstücke erhalten. Der Erblasser, indem er beide ohne ausdrückliche Bestimmung der Theile einsetzte, gab jedem nur die Hälfte. Es wäre überflüssig gewesen, hinzuzusetzen, daß jeder die Hälfte haben sollte; das verstand sich von selbst. Und doch will man einen wichtigen Unterschied finden, ob es heißt, A und B sollen die Grundstücke jeder zur Hälfte haben, oder ob schlechthin dem A und dem B die Grundstücke vermacht sind. Im erstern Falle soll kein Zuwachsrecht eintreten, wohl aber im zweiten

Falle,

Falle, der doch nicht mehr enthält, wie jener. —

Uebrigens fällt nach dem System des Code eine Menge von Gründen der Ungültigkeit eines Testaments hinweg, welche nach dem röm. R. Statt finden. So z. B. wird kein lezter Wille deshalb ungültig, weil darin auf die Notherben keine Rücksicht genommen ist. Es kommt, dem Systeme des Code zufolge, nur darauf an: haben die Notherben ihren Vorbehalt oder nicht. Die freigebigen Verfügungen werden in so weit, als sie den Vorbehalt der Nachkommenschaft oder der Aeltern und Altvordern beschränken, heruntergesetzt; sie sind aber nicht gänzlich ungültig, weil etwa der Erblasser das Verfügungsrecht in Rücksicht der Quantität überschritten und obendrein vielleicht auf die Vorbehaltserben keine Rücksicht genommen hat. — Nicht blos der Code, sondern schon früherhin das preußische LR. und hinterher das östreichsche GB., hat das verwickelte und auf veralterten Grundsätzen beruhende System des röm. R. verlassen, und es bleibt nur zu wünschen übrig, daß man durchgängig in Teutschland eine für unsere Zeiten zweckmäßige Gesetzgebung über das Erbrecht

ein=

einführen und vollends dem röm. R. in diesem Punkte das Ansehen eines allgemeinen Rechtes nehmen möge.

---

§. 41.

Von den Verträgen im Allgemeinen.

Den einzelnen Arten von Verträgen wird im Code ein allgemeiner Theil vorangeschickt. Wiewohl sich nun der Code in Betreff der Verträge dem röm. R. größtentheils anschließt: so stoßen wir doch auf manche Abweichungen, die hier wegen ihrer Wichtigkeit nicht zu übergehen sind.

Unter der Rubrik: Von der Wirkung der Verbindlichkeiten — findet sich im Art. 1138. der Satz: "daß die bloße Verbindlichkeit, eine Sache zu geben, den Berechtigten zum Eigenthümer mache, ohne daß es der Uebergabe bedürfe. Man soll also Eigenthümer werden, sobald der Vertrag, welcher zum Eigenthume einer Sache führt, durch die Genehmigung beider Theile vollkommen abgeschlossen worden. Bei dem Kaufvertrage ist dieser Satz ausdrücklich wiederholt, Art. 1583. Hat man sich jedoch mehreren Personen nach und nach zur Ueberlieferung derselben Sache

verbunden: so soll derjenige Eigenthümer seyn, der die Sache im guten Glauben besitzt, wenn gleich dieser aus einem spätern Vertrage sein Recht herleitet, Art. 1141. Diesen Sätzen zufolge entsteht aus der Verbindlichkeit, eine Sache zu geben, für den Berechtigten das Eigenthum, ohne daß die Uebergabe erforderlich ist; unter mehreren Berechtigten soll aber, ohne Rücksicht auf das frühere Daseyn der Verbindlichkeit, derjenige den Vorzug haben, welcher im guten Glauben besitzt. Hiernach könnte z. B. der Käufer einer beweglichen Sache gleich nach Abschluß des Kaufvertrages die Sache in der Regel von jedem dritten Besitzer als sein Eigenthum herausfordern; allein nach dem Art. 2279. giebt der bloße Besitz das Eigenthum, und so scheitert das Eigenthum des Käufers in der Regel selbst an dem unredlichen Besitze eines Dritten. Die franz. Gesetzgebung steht mit sich in dieser Lehre im offenbarsten Widerspruch; denn der Art. 2279. stößt so manchen früherhin aufgestellten Grundsatz über den Haufen. Es herrscht in dieser Rücksicht eine außerordentliche Verwirrung, die jedem, der nur einigermaaßen in die einzelnen Verhältnisse dringt, sogleich erkennbar wird. — Uebrigens ist einer neuen Gesetzgebung bei der

Art unseres jetzigen Verkehrs die Aufnahme des Grundsatzes: Hand muß Hand wahren — zu empfehlen. Man muß dann aber die Widersprüche vermeiden, in die sich das franz. R. verwickelt hat. Dahin gehört denn auch, daß nicht mit dem bloßen Abschluß des Vertrages über eine zu leistende Sache das Eigenthum übergehen darf. —

Jede Verpflichtung, etwas zu thun oder zu unterlassen, löst sich, wenn sie von dem Verpflichteten nicht erfüllt wird, in die Pflicht zum Schadensersatz auf, Art. 1142. Es kann niemand zu einer Handlung, die er vermöge Vertrages übernommen, gezwungen werden. Ein Satz, der sich zur Zeit der französischen Republik allenfalls vertheidigen ließ; mit den despotischen Maaßregeln aber, die man sich späterhin von Seiten der französischen Regierung und ihrer Beamten erlaubte, im grellsten Widerspruche steht. Das öffentliche Leben war Sklaverei; Privatverhältnisse hingegen sollten die ungezügeltste Freiheit athmen! Hat man doch sogar von einem bal forcé gehört, um die Feste des Despoten zu verherrlichen! *) — Daß nie-

*) In St . . e, einer hannöverschen Stadt, wo das schöne Geschlecht gegen französische Schmeichelei eben

niemand kann gezwungen werden, eine vertragsmäßig übernommene Handlung zu vollführen, ist der Heiligkeit der Verträge ganz entgegen, und ein Mittel für unvermögende Menschen, mit der wohlhabendern Klasse auf eine dem gemeinen Besten verderbliche Weise ihr Spiel zu treiben. Gegen Dienstboten z. B. findet kein Zwang Statt, den Dienst anzutreten, oder, wenn sie ihn mutwillig verlassen, zurückzukehren. Mit der Entschädigungsklage sieht es sehr übel aus, weil der Schaden nicht leicht zu

eben sowohl als gegen französischen Uebermut eingenommen war, erging die Einladung, an einem gewissen französischen Festtage auf einem Balle zu erscheinen. Demoiselle Sch.......st und Fräulein v. R.....d entfernten sich auf's Land, um die Gelegenheit zu vermeiden, wider Willen an einem den teutschen Patriotismus kränkenden Feste Theil nehmen zu müssen. Der Unterpräfekt aber sandte ihnen einen Wagen nach, und ließ sie, nicht etwa aus Galanterie, nein, *auf ihre eigenen Kosten* zurückholen! Man hatte bis dahin wohl gezwungen die Kirche besucht, um dem Gott der Heerschaaren für die Befestigung der Tyrannei zu danken; allein nun sollte man auch zum *Tanzen* gezwungen werden!

zu berechnen und gewöhnlich kein Vermögen vorhanden ist, woran man sich erholen könnte. Die dienstpflichtigen Gutsunterthanen können gleichfalls ihre Dienste gerade zu der Zeit, wo sie der Gutsherr bedarf, verweigern, und ihr Eigensinn wird nur mit einem Stücke Geld als Entschädigung gebüßt. Sollte auch die Entschädigung dem Einen oder Andern schwer fallen, mithin für die Widerspenstigkeit eine wahre Strafe enthalten: ist es denn doch nicht besser, daß der Staat dieses verhütet und dem Verluste der Dienstpflichtigen zuvorzukommen sucht, als daß er jeden nach seiner Willkür handeln und ihm den Schaden empfinden läßt? Die niedere Klasse bedarf wahrlich einer besondern Aufsicht und Leitung. —

In der Regel haben Verträge nur unter den Parteien Wirkung; jedoch können alle nicht höchstpersönlichen Rechte und Klagen eines Schuldners auch von seinen Gläubigern ausgeübt werden, so wie diese denn auch befugt sind, alle zum Nachtheil ihrer Rechte vom Schuldner vorgenommenen Handlungen anzufechten, Art. 1166. 1167. Das franz. R. hat übrigens mehr, als das römische, für die Gläubiger gesorgt, da es die Spitzfindigkeit des r. R.: daß jemand,

mand, indem er auf ein angefallenes aber noch nicht erworbenes Recht Verzicht leistet, nichts von seinem Vermögen veräußert *), verlassen hat. So können die Gläubiger die Verzichtleistung ihres Schuldners auf einen Nießbrauch oder auf eine Erbschaft, so wie die Verzichtleistung ihrer Schuldnerinn auf die Gütergemeinschaft anfechten, wenn sie dadurch einen Nachtheil leiden, Art 622, 788, 1464. In der That kann kein gegründeter Unterschied Statt finden, ob jemand eine Erbschaft, die 6000 rℰ werth ist, ausschlägt, oder ob er sie annimmt und hinterher veräußert. In beiden Fällen verliert er 6000 rℰ, und in beiden Fällen können die Gläubiger einen Nachtheil leiden. —

Eine andre Stelle, die sich vor dem röm. R. auszeichnet, ist die, nach welcher der eine Theil von Rechts wegen befugt ist, die Aufhebung des Vertrages zu verlangen, wenn der andere Theil seinen Verpflichtungen nicht nach-

*) fr. 5. §. 13. D. 24, 1... neque enim pauperior fit, qui non adquirat, sed qui de patrimonio suo deposuit.

nachkommt, Art. 1184. Nichts ist unserer Denkart so angemessen, als diese Bestimmung, und nichts läuft ihr so sehr entgegen, als daß man, wenn gleich der andre Theil wortbrüchig geworden, dennoch soll gebunden seyn. Wo daher das röm. R. gilt, welches auf Erfüllung zu klagen gebietet, da muß es sich häufig ereignen, daß die Verträge gegen die Absicht des Einen oder Andern, oder vielmehr gegen die stillschweigende Verabredung der Auflösbarkeit im Fall der Nichterfüllung, vollzogen werden. Die Parteien werden hintergangen, und das sollte um so weniger geschehen, da es erlaubt ist, das pactum commissorium festzusetzen. Man glaube übrigens nicht, daß der Gesetzgeber genug thue, wenn er diese Verabredung für zulässig erklärt und es darauf ankommen läßt, ob sie getroffen sei; der Gesetzgeber hat, wenn nicht höhere politische Rücksichten ein Andres gebieten, die Denk- und Handlungsweise des Volks zu berücksichtigen, und, wenn diese nicht an sich tadelnswürdig ist, sie wirken zu lassen; er darf, unter dieser Voraussetzung, die Menschen in ihrer Denkart nicht täuschen. Es ist aber sehr natürlich zu glauben, daß man selbst nicht weiter gebunden werde, wenn derjenige, mit dem man einen

Vertrag geschlossen, sein Wort nicht hält. Daß dieses ein fast allgemeiner Irrthum des gemeinen Mannes sei, bezeugt ein sehr erfahrner Rechtsgelehrter *).

§. 42.

Von dem Erlöschen der Verbindlichkeiten im Allgemeinen.

Unter den Gründen, aus welchen eine Verbindlichkeit erlöscht, befindet sich natürlich auch die Aufrechnung durch eine Gegenforderung — die Kompensation. Vom gemeinen Rechte unterscheidet sich der Code insofern, als er keine blos natürlichen Forderungen zur Abrechnung zuläßt; sie sollen stets klagbare Forderungen seyn, Art. 1291. Ein Satz, der allerdings Empfehlung verdient. Er befördert das Zutrauen im wechselseitigen Verkehr, da er es verhindert, daß jemand, der an das Daseyn einer natürlichen Gegenforderung vielleicht nicht im Geringsten gedacht, in seinen Unternehmungen betrogen werde. Mir scheint überhaupt die Zulassung einer natürlichen Forderung zur Abrechnung gegen eine klagbare, mehr auf

*) Weppen's Briefe eines Beamten über das Justizwesen auf dem Lande. S. 96.

auf einer spitzfindigen Darstellung, als auf vernünftigen Gründen zu beruhen. Das Recht versagt gewissen Forderungen ihre Wirksamkeit, indem es dem Berechtigten das Klagrecht entzieht. Solchergestalt wird der Verpflichtete nicht für schuldig erklärt, wider Willen die Verbindlichkeit zu erfüllen. Nichts destoweniger soll er es sich gefallen lassen, daß der Berechtigte, wenn er gegen diesen eine klagbare Forderung hat, dasjenige abrechne, was von ihm mittelst einer Klage nicht kann eingefordert werden. In dem einen Falle also ist die Erfüllung der blos natürlichen Verbindlichkeit ohne den freien Willen des Verpflichteten nicht möglich; in dem andern Falle aber erfolgt sie wider seinen Willen. Eine Gesetzgebung, welche dieses zugiebt, ist in der That sehr schlaff, sehr unvollkommen. So viel als möglich hat der Gesetzgeber dahin zu sehen, daß jeder offen, gerade und unbesorgt handeln kann; er muß ein schlaues vorsichtiges Benehmen unnöthig zu machen suchen, am wenigsten aber darf er die Schlauheit und Ueberlistung auf Kosten der Einfalt und Sorglosigkeit belohnen.

Eine andre Stelle in der Lehre von der Abrechnung durch Gegenforderung ist der Aufmerk-

merksamkeit aus einer entgegengesetzten Rücksicht werth. Wem irgend eine mit einem Vorzugsrechte oder einer Hypothek versehene Forderung zusteht, der kann zum Nachtheil dritter Personen dieses Vorzugs- oder Pfandrecht in so weit nicht geltend machen, als der Schuldner eine Gegenforderung gehabt und der Gläubiger diese, statt sie abzurechnen, bezahlt hat. Eine Ausnahme findet Statt, wenn der Gläubiger sich damit entschuldigen kann, daß er damals, als er dem Schuldner Zahlung leistete, von seiner eigenen Forderung nichts wußte. So verfügt der Art. 1290, einer der wichtigsten, aber gewiß oft übersehenen Artikel. Nehmen wir an, A hat dem B ein Kapital von 1000 ℛ geliehen und sich dieserhalb ein Pfandrecht bestellen lassen. A macht mit B Handelsgeschäfte. Für Waaren, Früchte u. s. w. wird A dem B 400 ℛ schuldig. A bezahlt diese Summe. Hinterher geräth B in Verfall. Nun ist die Forderung des A nur noch wegen 600 ℛ hypothekarisch; in Ansehung der übrigen 400 ℛ kann er zum Nachtheil der übrigen Gläubiger des B das Pfandrecht nicht weiter geltend machen. Auf die Weise wird mancher Kapitalist betrogen werden Der Fall muß sich auch oft zutragen, da unter Gläubigern und Schuldnern

gerade

gerade am ersten eine Annäherung zu Handelsgeschäften Statt zu finden pflegt. Es fragt sich nur, aus welcher Rücksicht ist jene Bestimmung zu empfehlen? Man sieht nicht ein, weshalb?, da sie, wenn sie dem Gläubiger bekannt ist, nur den Verkehr zwischen dem Pfandgläubiger und seinem Schuldner verhindert, und auf die Weise sogar dem Interesse des Schuldners — mithin auch dem Interesse aller Gläubiger — schädlich werden kann. Der Schuldner B, ein Ackermann, kann vielleicht zu seinem Vortheil mit dem Kapitalisten A, einem Brandweinsbrenner, einen Fruchthandel abschließen. Liefert er ihm aber für 400 Rthlr Früchte: so soll A diese Summe am Kapitale der 1000 Rthlr abrechnen, oder sein Pfandrecht bis auf 600 Rthlr verlieren. Auch giebt es für A kein andres Mittel, sich das Pfandrecht wegen des Kapitals von 1000 Rthlr zu sichern, wenn er die 400 Rthlr für Früchte bezahlen will; denn wenn er gleich auf's Neue wegen 400 Rthlr ein Pfandrecht sich bestellen läßt: so vermindert sich die Sicherheit doch in sofern, weil er wegen dieser 400 Rthlr ein späterer Pfandgläubiger wird. Unter diesen Umständen kommt der Fruchthandel zwischen A und B nicht zu Stande. B handelt nun mit einem Dritten;

wer=

werden aber dadurch seine übrigen Gläubiger in eine bessere Lage versetzt?

§. 43.

Von dem Beweise.

Von dem Beweise handelt der Code nur in Beziehung auf vertragsmäßige Verbindlichkeiten; wenigstens hat die Rubrik keine allgemeinere Beziehung.

Das franz. R. zeichnet sich dadurch aus, daß es schärfere Bestimmungen über die Beweismittel enthält, als unser gemeines Recht. Auf den schriftlichen Beweis wird ein besonderes Gewicht gelegt. Damit steht aber die eigenthümliche Einrichtung des französischen Justizwesens, hauptsächlich das Notariat, in genauer Verbindung; worüber ich mich vielleicht bei einer andern Gelegenheit verbreiten werde. Hier nur Einiges.

Nach dem Code müssen, bei Strafe der Ungültigkeit, von allen Privaturkunden, die einen mehrseitigen Vertrag enthalten, so viel urschriftliche Ausfertigungen genommen werden, als verschiedene Parteien dabei vorkommen. Jede Urschrift soll auch die Angabe ent-

enthalten, wie vielfach sie ausgefertigt worden, Art. 1325. Mit Ausnahme des leztern Satzes, mögte diese Bestimmung eine Aufnahme verdienen. Verfälschungen werden dadurch weit eher verhütet, als wenn blos der eine Theil eine Ausfertigung enthält und somit blos seiner Redlichkeit die Urkunde anvertrauet wird. Die Verordnung aber, daß die Urkunde die Angabe der Anzahl ihrer Ausfertigungen bei Strafe der Ungültigkeit enthalten müsse, ist offenbar zu hart, weil sie doch größtentheils nur die bequeme Nachweisung, daß wirklich so und so viel Urschriften gemacht worden, bezielt. — Man übersehe übrigens nicht, daß der Art. 1325. keineswegs die Rechtsbeständigkeit eines mehrseitigen Geschäfts von dem Daseyn mehrfacher Urschriften abhängig macht, sondern daß er blos von den Erfordernissen der Privaturkunde spricht, wenn eine solche zum Beweise eines Vertrages soll benutzt werden.

Jeder Schein, welchen blos der eine Theil zum Besten des andern über eine Summe Geld oder eine Sache, die sich schätzen läßt, ausstellen will, muß entweder durchaus eigenhändig von dem Aussteller geschrieben, oder

doch

doch eigenhändig unterzeichnet und zugleich mit der eigenhändigen Bezeichnung der Summe durch Buchstaben und dem Worte "Gut" oder "Genehmigt" versehen seyn. Auch diese Verordnung beugt manchen Betrügereien vor, welchen die im Schreiben und Lesen nicht geübten Menschen ausgesetzt sind, indem er die von diesen Leuten ausgestellten Scheine nur unter der Bedingung, daß sie die eigenhändige Bezeichnung der Summe enthalten, für beweisfähig erklärt.

Der Zeugenbeweis ist durch den Code auf eine unter uns Teutschen unerhörte Weise beschränkt. Unser schönster Ruhm ist Treu und Redlichkeit. Diese Volksthümlichkeit hat selbst das römische Recht durch seinen Unterschied zwischen contractus und pacta nicht verdrängen können. Und können wir gleich nicht läugnen, daß Mancher den Ruhm unserer Väter verletzt habe: so ist doch der teutsche Charakter bei weitem noch nicht so sehr entartet, daß man das Mistrauen in die Aussage von Zeugen als Grundsatz aufzustellen berechtigt seyn darf. Nicht ohne Grund hat man in der ausserordentlichen Beschränkung des Zeugenbeweises eine Maaßregel zu erblicken geglaubt, welche

der

der französische Charakter — der Leichtsinn — erheische. Die Geschichte liefert Belege, daß schon die alten Frankogallier so leichtsinnig und wortbrüchig gewesen, daß man, um jemanden auf seinen Eid zu glauben, hundert und mehrere Eideshelfer erforderte. Sind nun die heutigen Franzosen im Besitz des Erbtheils ihrer Väter: so dürfen wir uns wahrlich nicht wundern, wenn der Code, um ein die Summe von 150 Franken übersteigendes Geschäft zu beweisen, keine Zeugen zuläßt. Weit entfernt daß die französischen Gesetzgeber ihre Nation für verdorbener gehalten, als sie schon früherhin muß gewesen seyn: sie haben sogar angenommen, daß durch die Revolution die Moralität um ein Drittheil gestiegen sei; denn vor der Revolution bestand eine königl. Verordnung, vermöge welcher der Zeugenbeweis nicht zulässig war, wenn nur das Geschäft mehr als 100 Liv. betraf.

Das preußische LR. Th. I. Tit. 5. §. 131. erfordert die schriftliche Abfassung, wenn der Gegenstand des Vertrages sich über 50 ℛ beläuft. Von der schriftlichen Abfassung macht es aber die Rechtsbeständigkeit des Vertrages, oder vielmehr das Klagrecht aus dem-

demselben, abhängig. Der Code hingegen erfordert die schriftliche Abfassung in Beziehung auf den Beweis und läßt im Allgemeinen dem Vertrage an sich auch ohne Aufnahme einer Urkunde seine Gültigkeit. Eine Menge von Meineiden ist die Folge des franz. R., da man zu der Eideszuschiebung, in Ermangelung einer Urkunde, seine Zuflucht nimmt und auf die Weise Gewinn oder Verlust des Processes in die Hände des Verklagten legt, welcher denn, um sich aus der Noth zu retten, den Meineid nicht scheuet. Die westfälische Praxis hat hierzu Belege geliefert. Insofern ist jene Einschränkung des Zeugenbeweises und die dadurch herbeigeführte Nothwendigkeit der Eideszuschiebung, ein Mittel, das Sittenverderbniß in einem nicht geringen Grade zu befördern.

§. 44.
Von der Bekräftigung eines ungültigen Rechtsgeschäfts.

Der Code bestimmt sehr genau, wie ein Rechtsgeschäft könne bekräftigt werden, gegen welches eine Klage auf Auflösung oder auf Nichtigkeitserklärung zusteht; nämlich entweder nur durch freiwillige Vollziehung zu einer Zeit, wo man das Geschäft zu bestätigen

gen im Stande war, oder durch ausdrückliche Anerkennung vermittelst einer Urkunde. In dieser Urkunde muß der wesentliche Inhalt der Verbindlichkeit, welche man bekräftigen will, angegeben seyn; ferner muß sie die Gründe, weshalb das Geschäft einer Aufhebung oder Nichtigkeit unterworfen wäre, enthalten; und endlich muß die Absicht darin ausgedrückt seyn, die Mängel zu heben und dadurch das Geschäft zu bekräftigen, Art. 1338. Eine solche Vorschrift ist zweckmäßig, damit nicht jede zweideutige Handlung, oder vielleicht ein absichtslos ausgestoßenes Wort, Anlaß giebt, einen ungültigen Vertrag als anerkannt geltend zu machen. Hat einmal der Gesetzgeber eine Klage auf Erklärung der Ungültigkeit eines Geschäftes zugelassen: so kann er auch nicht umhin, eine bestimmte überlegte Willensäusserung zur Befestigung desselben zu erfordern.

Im Uebrigen kann nach dem Code ein Rechtsgeschäft durch den Eid nicht gültiger gemacht werden, als es an und für sich ist. Er hat folglich den durch das kanonische Recht eingeführten Unfug, gebietende oder verbietende Rechtssätze mittels eines Eides zu entkräften, nicht im Mindesten geheiligt. Nichts ist auch

in der That heilloser, als dieser Unfug. Der Staat hat das, was gesunde Vernunft, was Recht und Billigkeit mit sich bringen, jedem auch ohne Anrufung der Gottheit zu gestatten. Was dem natürlichen Recht, oder was den vom Staate angenommenen Grundsätzen, kurz was den gebietenden oder verbietenden Gesetzen zuwider läuft, darf selbst mittelst des Eides nicht für gerecht gelten und auf die Weise zur Ausführung kommen. Dem Gesetzgeber wird alle Macht entzogen, wenn es erlaubt ist, seine Anordnungen durch einen Eid unwirksam zu machen. Nicht nur der Gesetzgeber, sondern auch die Heiligkeit des Eides wird herabgewürdigt. Die Minderjährigen z. B. bedürfen eines besondern Schutzes von Seiten des Staates; unser Recht hat dafür gesorgt. Alle diese Schutzanstalten aber können durch den Eid des Minderjährigen über den Haufen geworfen werden. Hat etwa ein leichtsinniger junger Mensch mehr Ueberlegung, bekommt er etwa eine bessere Einsicht, wird er vernünftiger in dem Augenblicke, da er seine an sich ungültigen Verbindlichkeiten mit dem Schwure bekräftigt? Oder, wenn dieses sich nicht so verhielte, muß das eidliche Versprechen etwa der Wichtigkeit des Eides wegen zur Ausführung kommen?

Ent-

Enthält nicht vielmehr ein solcher Eid eine Verhöhnung der gesetzlichen Anordnungen, mithin eine Verachtung der höchsten Gewalt im Staate selbst? — Wenn es schon unvernünftig ist, zuzugeben, daß ein unter den Parteien verabredeter Eid die gesetzlichen Vorschriften umstoßen dürfe, so zeugt es um so mehr entweder von der Verwerflichkeit der Gesetze, oder von der Kraftlosigkeit des Staates, wenn seine Behörden selbst zur Befestigung eines Rechtsgeschäftes den Eid zulassen oder gar erfordern. So bei den gerichtlichen Bürgschaften der Frauenzimmer, so bei den Versprechungen der Minderjährigen. Die Frau soll sich nicht für den Mann verbürgen. Ist dieses Gesetz ohne Einschränkung, und ist es vernünftig: so ist es die größte Unvernunft, dasselbe durch einen Eid unwirksam machen zu lassen. Soll jenes Gesetzes mit Einschränkungen Statt finden, soll es z. B. nicht zur Anwendung kommen, wenn es durch eine gerichtliche Untersuchung ausgemacht ist, daß die Frau aus freiem Willen und mit Ueberlegung, vielleicht zum gemeinschaftlichen Besten, sich verbürgen will: ist es alsdann nicht unsinnig, obendrein die eidliche Verzichtleistung zu erfordern? Muß unter solchen Umständen die Bürgerschaft der

Frau nicht ohne eidliche Bekräftigung zugelassen werden? — Es ist mir genug, diese Saite hier berührt zu haben.

§. 45.

Von den einzelnen Verträgen. — Vermögensverhältnisse der Ehegatten.

An die Spitze der einzelnen Verträge stellt der Code den Heirathsvertrag oder vielmehr die Lehre von den möglichen Vermögensverhältnissen unter Eheleuten. Den Bestimmungen des franz. R. über diesen Gegenstand ist Hr. G. KR. Rehberg im Ganzen nicht geneigt. Wir werden bei einigen Punkten darauf zurückkommen. Ganz im Sinne des Herrn R. hat auch Hr. Professor Bauer, nach der Aufhebung des Code im Hannöverschen, die eheliche Gütergemeinschaft des franz. R. für ein mislungenes Erzeugniß der Gesetzgebung erklärt, und sogar — wovon Hr. R. nicht sprach — als ein Institut bezeichnet, dessen baldmöglichste Vertreibung durch die Autorität des Gesetzgebers, selbst mit Hintenansetzung folgerichtiger Rechtsgrundsätze, zu wünschen sei, z. B. auf die Weise, daß der Gesetzgeber die Eheleute, welche sich während der

Herr-

Herrschaft des Code verheirathet haben, verpflichtete, ein andres Vermögensverhältniß unter sich zu verabreden. Es liegt ausser meinem Plane, mich auf die Rückanwendung des Code einzulassen. Nur so viel glaube ich bemerken zu dürfen, daß man Hrn Bauer in seinen vorgeschlagenen Maaßregeln zur Abkürzung der Dauer der französischen Gütergemeinschaft nicht beipflichten kann, da sie auf dem Willen der Eheleute beruhete, und da die gewaltsame Aufhebung derselben wohl eben so viel Streitigkeiten veranlassen mögte, als eben dadurch nach Hrn B's Meinung sollten vermieden werden. Ohnehin hat der Staat, wenn er sich den Vorwurf eines Eingriffs in die Rechte der Unterthanen nicht schuldig machen will, im Geringsten nicht die Befugniß, die einmal vermöge ausdrücklicher oder stillschweigender Verabredungen entstandenen Rechtsverhältnisse der Unterthanen aus dem Grunde umzustoßen, weil sie noch "eine Reihe von Jahren als eine Quelle von — angeblichen — Beeinträchtigungen und Processen fortdauern könnten." Jede Maaßregel des Staates ist in einem solchen Falle ein Eingriff in die Rechte des Unterthanen, für den Einen vielleicht ein Vortheil, für den Andern aber ein großer Nachtheil.

theil. Und was sollen nun die Eheleute auf's Neue verabreden? Wer soll nachgeben, wenn sie nicht übereinstimmen?! Doch genug. —

Der Code läßt den Eheleuten die Wahl unter fünferlei verschiedenen Vermögensverhältnissen, deren Aufzählung vorläufig ganz kurz geschehen soll.

Die gesetzliche Gütergemeinschaft — Art. 1399 bis 1496 — trit ein, wenn die Eheleute gar keine, oder doch keine rechtsbeständige und diese Art der Gütergemeinschaft ausschliessende Eheberedung, errichtet haben. Der Code erlaubt auch eine allgemeine Erklärung; aber sie ist gar nicht erforderlich, Art. 1391, 1393, 1400.

Es kann auch eine vertragsmäßige Gütergemeinschaft nach Belieben bestimmt werden. Im Code finden sich dazu einzelne Vorschläge — Art. 1497 ... 1526. — von denen die Eheleute den einen oder andern annehmen können. Ihnen steht aber auch die Befugniß zu, ganz andere Verabredungen zu treffen.

Ein besonderes Verhältniß entsteht ferner, wenn die Eheleute erklärt haben: Sie wollten nicht in der Gütergemeinschaft le-

leben — clause de non — communauté, Art. 1530 . . 1535. Desgleichen,

wenn sie verabreden: daß sie in der Gütertrennung leben wollten — clause de séparation de biens, Art. 1536 . . . 1539.

Endlich ist es erlaubt, das Dotalverhältniß auszumachen, und damit, wenn man will, eine Gemeinschaft der Errungenschaft zu verbinden, Art. 1540 . . 1580.

Unter diesen Verhältnissen haben nun die Eheleute die Wahl. Von Rechtswegen trit die gesetzliche Gütergemeinschaft ein, wenn kein andres Verhältniß verabredet worden. Jede Verabredung aber muß vor der Ehe und zwar in einer Notariatsurkunde erfolgen, Art. 1394. Ohne Zweifel eine sehr vernünftige Verordnung, damit die Zeit der Verabredung in Gewißheit gesetzt wird, und damit die Eheleute, welche ein andres Verhältniß, als die gesetzliche Gütergemeinschaft verabreden wollen, von dem in solchen Geschäften erfahrnen Notar umständlich unterrichtet und nicht in unüberlegte Rechtsverhältnisse, die sie während der Ehe zu ändern nicht im Stande sind, verwickelt werden. Sei es nun aus Unwis-

wissenheit, oder sei es aus angemaaßter Machtvollkommenheit, der westfälische Justizminister ertheilte den Beamten des Civilstandes in einem Schreiben vom 23. Januar 1808. den Befehl, zur Ersparung der Kosten eines Ehevertrages die Brautleute bei der Trauung zu fragen: ob sie in die Gütergemeinschaft treten wollten, oder nicht?, und die Erklärung hierüber in der Trauungsurkunde zu bemerken. Das Unkluge und Verkehrte dieser Vorschrift wollen wir gänzlich bei Seite setzen, ob sie gleich in dieser Hinsicht einem gerechten Tadel nicht entgehen könnte, indem die Civilstandsbeamten weder Kenntniß noch Zeit genug hatten, um dem befragten Brautpaare in dem Augenblick der Civiltrauung über die Annehmlichkeit oder Verwerflichkeit dieses oder jenes Vermögensverhältnisses Auskunft zu ertheilen, und indem ferner den allermeisten Menschen die Fähigkeit abgeht, sogleich in jenem Augenblick sich zu fassen und eine ihrer Lage angemessene Erklärung abzugeben. Nur die juridische Seite wollen wir ausheben, und von dieser betrachtet stellt sich denn jene Anordnung des Justizministers, so wie die darauf hin abgegebenen Erklärungen, als nichtig dar, obschon kein einziger Schriftsteller, der in Westfalen über den

Code schrieb, diese Nichtigkeit gerügt und das Publikum auf den einzigen richtigen Weg zurückgeführt hat. Der Justizminister ließ die Beamten des Civilstandes die Erklärung erfordern, ob die Eheleute in der Gütergemeinschaft, oder nicht in derselben leben wollten. Beliebt es den Eheleuten in die Gütergemeinschaft zu treten: so bedarf es, da die gesetzliche von Rechtswegen eintrit, keiner Erklärung, wenn nicht etwa die Eheleute eine andre Art von Gütergemeinschaft treffen wollen, in welchem Falle besondre Verabredungen Statt finden müssen, die der Beamte des Civilstandes aufzunehmen nicht angewiesen wurde. Wollen sie aber nicht in die Gütergemeinschaft treten: so setzt dieses eine besondere Verabredung voraus, eine Verabredung, die, wie jede andre die gesetzliche Gütergemeinschaft beschränkende Bestimmung, nur vor Notar und Zeugen kann getroffen werden. Das bringt der Art. 1394 mit sich. Dem Justizminister stand nun keinesweges die Befugniß zu, gesetzliche Anordnungen zu erlassen, am wenigsten aber die bestehenden Gesetze zu beschränken oder etwa gar zu zerstören. Daraus folgt denn leider das große Unheil, daß alle Erklärungen, vor den westfälischen Civilstandsbeamten in Bezie-

ziehung auf die Gütergemeinschaft abgegeben, durchaus nichtig sind. Haben die Eheleute in der vorgeschriebenen Notariatsform keine Ehestiftungen errichtet: so stehen sie in der gesetzlichen Gütergemeinschaft des Code, mögen sie nun diese gewollt, oder mögen sie erklärt haben, sich nicht in die Gütergemeinschaft einzulassen. Man muß gestehen, daß aus der ungültigen Verordnung des Justizministers noch manches Unheil entstehen wird, wenn man die strengen Grundsätze des Rechts befolgt. Allein man hüte sich, hiervon aus dem Grunde etwa abzugehen, weil eine Menge von Eheleuten, die in die Gütergemeinschaft nicht treten wollten, in ihrer Willensmeinung getäuscht würden. Es giebt ebenfalls Eheleute, die, von dem Mangel der gesetzgebenden Gewalt des Justizministers unterrichtet, ihre Erklärungen vor dem Beamten des Civilstandes als bedeutunglos betrachteten. Es ist aber auch den Gläubigern der Eheleute nicht gleichgültig, ob man der Vorschrift des westfälischen Justizministers gesetzliche Kraft beilegt.

§. 46.

§. 46.

Gesetzliche Gütergemeinschaft.

Was im Allgemeinen schon ein günstiges Vorurtheil für die gesetzliche Gütergemeinschaft des Code erwecken könnte, ist der Umstand, daß sie ihrem Inhalte nach nicht aus der Willkür der französischen Gesetzgeber hervorgegangen ist, sondern daß sie als eine Einrichtung, die in dem größern Theile Frankreichs Statt gefunden und durch die Zeit ihre Ausbildung erhalten hatte, aufgenommen wurde. Aus germanischen Sitten und Gewohnheiten hervorgegangen, konnte uns die französische Gütergemeinschaft nicht fremd erscheinen. Die teutschen Land- und Stadtrechte gehen oft von gleichen Grundsätzen aus. Nichts desto weniger haben Manche unter uns die Gütergemeinschaft des Code als eine nagelneue Einrichtung angestaunt.

Soll eine Gütergemeinschaft von Rechtswegen eintreten, soll sie mithin die Regel in allen Fällen bilden, da die Eheleute durch besondre Verabredung sie nicht aufgehoben haben? Diese Frage läßt sich gar nicht genügend beantworten, bevor man nicht die Grundsätze angiebt, von welchen man bei einer gemeingültigen

gen Gütergemeinschaft auszugehen gedenkt. Eine kurze Prüfung der im Code über die Gütergemeinschaft aufgestellten Hauptgrundsätze wird hier am rechten Platze seyn. Theils ist der gemeinsame und besondere Vortheil der Ehegatten, theils sind die Rechte der Gläubiger zu berücksichtigen. Die Kinder kommen in der Regel nicht in Betracht, da es ihnen gleichgültig ist, ob der Vater oder die Mutter einen größern oder geringern Vortheil zieht. Nur in dem Falle einer zweiten Ehe hat man auf die Kinder aus der frühern Ehe Rücksicht zu nehmen.

In die gesetzliche Gütergemeinschaft des Code fällt nicht blos das während der Ehe erworbene Vermögen — die Einkünfte durch den Erwerbsfleiß oder die Berufsgeschäfte der Eheleute, die Früchte von ihrem sämtlichen Vermögen, die beweglichen durch Erbschaft oder Schenkung erworbenen Güter —, sondern auch dasjenige bewegliche Vermögen, welches die Eheleute zur Zeit der Abschliessung der Ehe hatten. Nun hängt es davon ab, ob beider Ehegatten bewegliches Vermögen zur Zeit der Verheirathung eins dem andern gleich kam. Gewöhnlich wird eine Ungleichheit Statt finden, und diese Ungleichheit

heit wird nun ohne Bedenken vom Gesetze ausgeglichen! Dafür läßt sich gar kein erheblicher Grund anführen. Man hat wohl gesagt, es verursache nach dem Dotalsysteme große Weitläuftigkeiten, den Bestand des von der Frau eingebrachten beweglichen Vermögens nach Auflösung der Ehe auszumitteln. Allein wenn man auch diese Behauptung in Hinsicht gewisser Sachen für richtig annehmen wollte: ist denn die in Ansehung des Beweises etwa mögliche Weitläuftigkeit in einem solchen Grade verderblich, daß sich der Gesetzgeber für berechtigt halten dürfte, alles bewegliche Vermögen für gemeinschaftlich zu erklären, wenn auch, wie gewöhnlich, die Einlage des einen Gatten weit unbeträchtlicher seyn sollte, als die des andern? Ist es nicht eine willkürliche, gegen alle Grundsätze von Gesellschaftsverträgen anstoßende Verordnung, daß die Antheile eines jeden Ehegatten sich gleich seyn sollen, wenn gleich die Einlage eines jeden sehr ungleich gewesen ist? Wenn sich ein Frauenzimmer, dessen Vermögen hauptsächlich in Kapitalien besteht, an einen Mann verheirathet, dessen Reichthum Grundstücke ausmachen: so verliert sie, wenn sie die gesetzliche Gütergemeinschaft nicht beschränkt hat, die Hälfte ihres Vermögens. So viel ist gewiß.

Ob

Ob sie durch den etwaigen Erwerb während der Ehe wird entschädigt werden, ist ein grosser Zufall. Trägt sich gar das Unglück zu, daß sie ihren Mann überlebt, ohne daß er durch leztwillige Verfügungen sie bedacht hat: so geht die Hälfte ihres eingebrachten beweglichen Vermögens auf die Erben des Mannes über. Sind Kinder vorhanden: so läßt sich der Verlust allenfalls ertragen. Aber welche schreckliche Lage, wenn entferntere Verwandte des Mannes diese Hälfte zu sich nehmen!

Es wird ferner ein Grundsatz aufgestellt, der, dem Anscheine nach, mit der in Betreff des beweglichen Vermögens angenommenen Gemeinschaft in Uebereinstimmung steht; im Grunde aber zu einer großen Ungerechtigkeit gegen den einen oder andern Theil, meistens gegen die Frau, führen kann. Die Mobiliarschulden der Eheleute, die zur Zeit ihrer Verheirathung vorhanden waren, werden gemeinschaftlich. Ueber den Begriff der Mobiliarschulden finden wir zwar im Code keine Auskunft; man kann aber annehmen, daß unter Mobiliarschuld eine solche verstanden wird, deren Gegenstand in einer beweglichen Sache, also in einem Geben oder Leisten oder in einer

Hand-

Handlung, insofern sich diese im Fall der Nicht-erfüllung zum Schadensersatz eignet, besteht. Ob die Schuld eine auf ein Grundstück eingetragene Pfandschuld sei, darauf kommt nichts an. — Also alle Mobiliarschulden werden zusammengeworfen, und jeder Ehegatte hat, ohne Rücksicht auf irgend eine Ungleichheit, die Hälfte davon zu tragen. Es hängt mithin Alles vom Ungefähr ab, ob ein Ehegatte durch diese Verschmelzung einen großen Nachtheil leidet, oder ob ihm ein beträchtlicher Vortheil erwächst. Zufall ist es es um so mehr, da gar nicht einmal darauf gesehen wird, ob die Mobiliarschulden eines jeden Ehegatten mit seiner Einlage an beweglichen Sachen im Verhältniß stehen. So ist es möglich, daß der Mann an beweglichem Vermögen 500 rℓ, an Mobiliarschulden hingegen tausend und mehrere Thaler zur Gemeinschaft bringt. Es ist selbst möglich, daß jemand gar kein bewegliches Vermögen einwirft, wohl aber nicht unbedeutende Schulden. Dem andern Ehegatten wird dafür demnächst bei der Theilung kein Ersatz geleistet; ausgenommen, wenn eine Schuld zum Nutzen oder Ankauf einer unbeweglichen Sache, die nicht zur Gütergemeinschaft kommt, war gemacht worden. Art. 1437.

Da

Da also alles bewegliche Vermögen, welches im Eigenthum der Ehegatten zur Zeit ihrer Verheirathung sich befand, nicht weniger in der Regel alle Mobiliarschulden derselben gemeinschaftlich werden sollen: so läßt sich in dieser Beziehung allgemein gar nicht sagen, ob die gesetzliche Gütergemeinschaft dem Manne oder der Frau einen besondern Vortheil gewähre, oder ob sie vielleicht das Interesse beider gleichmäßig berücksichtige. Es hängt der Nachtheil davon ab, ob ein Ehegatte weniger an Vermögen eingebracht, als der andre, oder, wenn auch das bewegliche Vermögen sich gleich seyn sollte, ob er mit mehreren Schulden als der andre belastet war. Zu läugnen ist es nun nicht, daß eben deswegen, weil der Code alle Fälle nach einer und derselben Regel richtet, in manchem einzelnen Falle eine große Ungerechtigkeit gegen den einen oder andern Gatten verübt wird. Die Regel des Code könnte bei einem Volke, dessen bewegliches Vermögen einen unbedeutenden Theil seines Reichthums ausmacht, mit mehrerem Grunde eintreten, und so ist sie noch für unsern Bauernstand passender, als für die gewerbtreibenden, an beweglichem Vermögen wohlhabendern Stände.

Selbst in dem Falle, wenn der Schulden- und Vermögensbestand beider Ehegatten zur Zeit der Verheirathung einander gleich kam, ist die gesetzliche Gütergemeinschaft für die Frau noch immer ein gewagter Vertrag; denn dem Manne steht die Verwaltung des gemeinschaftlichen Gutes zu. Es kommt nun darauf an, ob er schlecht oder gut verwaltet, ob er Glück hat oder nicht. Verschlechtern sich die Umstände: so kann die Frau ihr ganzes bewegliches Gut verlieren. Dagegen kann sie aber auch bedeutend gewinnen; denn der Gewinn ist ebenfalls gemeinschaftlich. Geht der Mann gerade nicht mit gewagten Geschäften um — was doch immer der seltenere Fall ist —: so mögte freilich nichts Erhebliches dagegen zu erinnern seyn, daß die Frau ihr eingebrachtes bewegliches Vermögen auf's Spiel setzen soll; weil eines Theils die Frau eben so wohl gewinnen als verlieren kann; weil andern Theils sehr häufig die Frau an der Verschlechterung der Vermögensumstände schuld ist; weil ferner beim Eintritt einer offenbar schlechten Verwaltung der Frau das Recht zusteht, die Aufhebung der Gütergemeinschaft zu verlangen; endlich ließe sich gewissermaaßen anführen, weil selbst unter dem Dotalverhältnisse dem Manne nicht leicht

Y die

die Gelegenheit mangeln wird, die Frau zur Verbürgung zu bestimmen, mithin meistens ohne Gütergemeinschaft ein Verlust für die Frau könnte herbeigeführt werden.

Entsprechender unsern heutigen Verhältnissen unter Ehegatten ist der Grundsatz, die Errungenschaft gemeinschaftlich zu machen. Der Wohlstand der meisten Familien hängt mit von der guten Wirthschaft der Frau ab. Zu weit würde man gehen, wenn man behauptete, die Frau sei vorzugsweise im Stande, die Vermögensumstände empor zu bringen, wenn auch der Mann kein guter Haushälter seyn sollte; allein das läßt sich nicht bestreiten, daß selten das häusliche Glück blühen kann, wenn sich nicht die Frau der Wirthschaft mit Sorgfalt annimmt. Schon deshalb ist es zweckmäßsig, die Frau zur thätigen Sorgfalt in Betreff der häuslichen Geschäfte zu ermuntern. Blos moralische Gründe schlagen bei dem grossen Haufen nicht an. Das beste Reizmittel ist die Zusicherung eines Antheils an dem Erwerbe. Das beweisen die Ehestiftungen unserer Bauern, in welchen meistentheils die Regel längst Leib längst Gut festgesetzt, oder auf den Fall, da Kinder erzeugt würden, doch ein

ein Kindestheil dem überlebenden Gatten ausgeworfen wird. Die Frau von geringer Bildung kann sich des Gedankens gar nicht erwehren, daß sie noch weniger als Magd im Hause oder als gemeine Beischläferinn gewesen wäre, wenn ihr gar nichts von dem gemeinschaftlichen Erwerbe oder von dem Vermögen des Mannes demnächst zugetheilt würde. So finden wir denn die Gütergemeinschaft nicht blos unter den gewerbtreibenden Ständen, sondern auch unter dem Bauernstande von Alters her eingeführt. Der Gemeinschaft der Errungenschaft waren daher die Anhänger des Dotalsystems nicht abgeneigt, als dieser Gegenstand im franz. Staatsrathe zur Berathung kam. Maleville erklärte sich ganz besonders dafür. Sie gewährt den Vortheil, daß die Ehegatten den Gewinn und Verlust als ein gemeinsames Glück und Unglück betrachten, mithin mit gemeinschaftlichen Kräften jenes herbeizuführen und dieses zu verhüten streben. Und was Hr G. KR. Rehberg von der Gütergemeinschaft im Allgemeinen fürchtet, daß sie den Leidenschaften offenes Feld einräume, auf dem sie verheeren können — läßt sich von der Gemeinschaft der Errungenschaft am wenigsten behaupten; denn das eingebrachte

Vermögen eines jeden Ehegatten wird auseinander gehalten, und nur der Erwerb durch Fleiß und Sparsamkeit der Eheleute wird gemeinschaftlich. —

Werfen wir hiernächst einen Blick auf die Verhältnisse, in welche die Gläubiger der Ehegatten vermöge der Gütergemeinschaft versetzt werden: so kann man, nach meiner Ueberzeugung, die Behauptung nicht rechtfertigen, daß sie sich bei der Gütergemeinschaft schlecht stehen. In einem Falle jedoch muß man dieses gewissermaaßen zugeben: wenn nämlich der Gläubiger eines sich verheirathenden Frauenzimmers seine vor der Ehe gehabte Forderung durch keine solche Urkunde nachweisen kann, die ein sicheres — vor der Vollziehung der Ehe bereits vorhanden gewesenes — Datum enthält; denn für die Schulden der Frau soll die Gütergemeinschaft nur insofern haften, als sie auf einer solchen Urkunde beruhen, und wer keine solche Urkunde für sich hat, verliert zwar seine Forderung gegen die Frau nicht; allein die Hülfsvollstreckung ist während der Gütergemeinschaft nur in das bloße Eigenthum desjenigen Vermögens der Frau, welches nicht in die Gütergemeinschaft gefallen ist, zulässig,

Art.

Art. 1410. Inzwischen war diese Regel nothwendig wegen des möglichen Einverständnisses zwischen einem betrügerischen Weibe mit ihren Gläubigern, woraus dem Manne ein großer Nachtheil hätte entstehen können. Nicht weniger hat jeder Gläubiger die Vorsicht, ein sicheres Datum seiner Forderung zu verschaffen, nach den Vorschriften des Code für alle die Fälle anzuwenden, da er mit dritten Personen zusammentreffen könnte; mithin widerfährt dem Gläubiger der Frau durch die Eingehung der Gütergemeinschaft — durch den Verlust aller Rechte der Frau an ihrem beweglichen Vermögen und des Nießbrauchs an ihren Grundstükken, so lange die Gütergemeinschaft dauert — kein größerer Nachtheil, als in jedem andern Falle eintreten würde, wo er mit andern Gläubigern zusammenträfe. — Sonst aber ist gerade für die Gläubiger gesorgt, wenn die Eheleute in der Gütergemeinschaft leben. Die Frau pflegt wenig Schulden in die Gütergemeinschaft zu bringen; weit eher der Mann. Eine Frau, wenn sie unter dem Dotalsystem lebt, macht während der Ehe keine Schulden, wenn sie sich nicht etwa für den Mann verbürgt; hingegen auf den Mann kommt alle Schuldenlast, da nur ihm die Sorge für den Haushalt obliegt.

Alle selbst während der Ehe vom Manne gemachten Schulden sollen aber der Gütergemeinschaft zur Last fallen; also die Frau muß mit demjenigen Vermögen, was sie zur Gütergemeinschaft gebracht, dazu beitragen; sie muß nicht weniger auf allen Antheil an der Errungenschaft verzichten, so lange Schulden vorhanden sind. Erhalten die Gläubiger aus dem gemeinschaftlichen Vermögen ihre Befriedigung nicht: so halten sie sich selbst an das ausschließliche Vermögen des Mannes; und wenn es ursprüngliche Gläubiger der Frau sind, die nur durch das Eingehen der Gütergemeinschaft Gläubiger der Gütergemeinschaft wurden: so haftet ihnen auch das ausschließliche Vermögen der Frau, d. h. dasjenige, welches nicht gütergemeinschaftlich geworden war. — Solchemnach befinden sich die Gläubiger in gar keiner schlechten Lage, wenn unter den Eheleuten die gesetzliche Gütergemeinschaft Statt findet, und man hat gerade aus diesem Gesichtspunkte angehenden Eheleuten die Gütergemeinschaft empfohlen, damit der Kredit des Mannes, welcher Handel oder Gewerbe treiben wollte, gehoben werde; man hat sie aber auch wohl der Frau widerrathen, wenn es gefährlich schien, dem guten Glück des Mannes

oder

oder seiner Behutsamkeit und Sorgfalt in Geschäften einen beträchtlichen Theil des Vermögens der Frau, vielleicht ihr einziges — nämlich das bewegliche — anzuvertrauen. Inzwischen versichert Hr. Prof. Bauer *): daß die Gläubiger durch das der Frau verliehene Wahlrecht gefährdet werden. Die Gründe dieser Behauptung sind nicht mitgetheilt; doch läßt sich nicht erwarten, daß ein durch das Studium des franz. Rechts ausgezeichneter Rechtslehrer ohne zureichenden Grund jene Versicherung sollte abgegeben haben. Dem sei nun, wie ihm wolle; mir scheint der Code durchaus nicht die Gläubiger dadurch gefährdet zu haben, daß er der Frau die Wahl überläßt, die Gütergemeinschaft nach ihrer Auflösung anzunehmen oder auszuschlagen. Wenn die Frau die Gütergemeinschaft, nachdem sie aufgelöst worden und zur Theilung kommen konnte, annimmt: so haftet sie für die gütergemeinschaftlichen Schulden doch nur in sofern, als das, was sie aus der Gemeinschaft durch die Theilung bekommen, dazu hinreicht, vorausgesetzt daß ein getreues Güterverzeichniß vorhanden ist, Art. 1483. Wenn aber von der Frau die Gütergemeinschaft ausgeschlagen wird: so bezahlt

*) Ueber die Gränzen der Anwendb. des C. N. S. 102.

zahlt sie gar keine der Gütergemeinschaft zur Last fallenden Schulden. Sie **bekommt** dagegen **von dem Vermögen, welches** sie zur **Gütergemeinschaft gebracht, nichts heraus**, ausgenommen ihre Wäsche, Kleidungsstücke und andre dergleichen zu ihrem Gebrauch gehörige Sachen, Art. 1492. Die verzichtende Frau verhält sich wie ein Kommanditist, der seine Einlage Preis giebt, aber auch mit weiter nichts, als seiner Einlage, haftet; was nämlich nicht in die Gütergemeinschaft fiel — das **unbewegliche** Vermögen — zieht die Frau heraus, oder hat deshalb Entschädigung zu fordern, wenn es veräußert und der Preis zum Besten der Gütergemeinschaft verwendet worden, Art. 1493. Dagegen läßt sich nichts Erhebliches erinnern; denn aus welchem Grunde sollte die Frau für Schulden, die sie gar nicht gemacht, mit ihrem ausschließlichen Vermögen haften? Ist es nicht ohnehin ein großer Vortheil für die Gläubiger, daß die Frau dasjenige Vermögen verliert, was sie in die Gütergemeinschaft brachte? Hat sich inzwischen die Frau verbürgt: so haftet sie, auch wenn sie Verzicht leistet, mit ihrem ausschließlichen Vermögen; und eben damit haftet sie auch für diejenigen Schulden, die ursprünglich von ihr herrührten

und

und blos durch die Ehe Schulden der Gütergemeinschaft geworden waren. Alles dieses verhält sich gar nicht anders, wenn die Frau die Gütergemeinschaft annimmt, vorausgesetzt daß ein Inventar errichtet worden. Ihr Vermögen, was nicht in die Gütergemeinschaft fiel, sondert sie in jedem Falle ab, und wegen der Entschädigungsansprüche hält sie sich, gleich jedem andern Gläubiger, an dem gütergemeinschaftlichen Vermögen, so wie an dem des Mannes. Den Gläubigern der Gütergemeinschaft haftet sie, wenn sie ein Inventar errichtet, mit nichts, als mit dem, was sie bei der Theilung als gemeinschaftlich gewesenes Vermögen erhält.

§. 47.

Vertragsmäßige Gütergemeinschaft. — Keine Gütergemeinschaft — Absonderung des Vermögens. — Dotalverhältniß.

Es war unstreitig ein nicht unbedeutender Sieg, den die Anhänger der Gütergemeinschaft davon trugen, indem festgesetzt wurde, daß sie so, wie sie im Code bestimmt worden, als gemeines Recht in allen Fällen gelten solle, da die Eheleute keine entgegen stehende Verabredungen getroffen haben. Obwohl nämlich der

größte

größte Theil der Menschen bei der Verheirathung die Vermögensumstände zu berücksichtigen pflegt; so errichten doch Viele gar keine Ehestiftung, sonder begnügen sich damit, daß sie eine vortheilhafte Partie getroffen haben, unbekümmert um die Verhältniße, die in Betreff des erheiratheten Vermögens entstehen. Selbst in dem Falle, da über die Gütergemeinschaft ein Vertrag errichtet worden, bleiben die Regeln der gesetzlichen Gütergemeinschaft von großem Gewicht, weil sie insofern zur Entscheidung dienen, als die vertragsmäßsige Gütergemeinschaft der gesetzlichen nicht im Wege steht, Art. 1528. Ein solcher Grundsatz war freilich nothwendig, um die Fälle zu entscheiden, die der Vertrag nicht entschieden hat.

Es hängt nun zwar von den Eheleuten ab, nach ihrem Belieben eine Gütergemeinschaft zu verabreden; allein mit gewissen Verabredungen verbindet der Code auch gewisse Regeln, die zum Theil ge- und verbietendes Recht enthalten, und daher vernünftigerweise auch in ähnlichen Fällen zur Anwendung zu bringen sind, Art. 1497... 1528.

Schon

Schon mehrmals ist es gerügt worden, daß der Code bloßen Ausdrücken, die im gemeinen Leben keine Verschiedenheit mit sich zu bringen scheinen, eine große Bedeutung und Verschiedenheit der Rechtsverhältnisse beilege. Wir finden hier abermals Anlaß zu dieser Rüge. Das Verhältniß, welches durch die Verabredung entsteht: nicht in der Gütergemeinschaft leben zu wollen — ist gänzlich abweichend von dem, welches entspringt, wenn die Eheleute erklärt haben: daß sie in der Gütertrennung leben wollten. Keine von beiden Verabredungen hat das Dotalverhältniß an und für sich zur Folge; allein wie verschieden sind sie nicht in ihren Wirkungen! Ist jene Verabredung getroffen — clause de non-communauté: so steht dem Manne an dem Vermögen der Frau die Verwaltung und der Nießbrauch zu. Findet hingegen diese Statt — clause de séparation de biens: so verwaltet die Frau ihre Güter, hat dem zufolge auch ohne Genehmigung des Mannes das Veräusserungsrecht der beweglichen Sachen, und zieht von ihrem Vermögen die Nutzungen; jedoch, in Ermangelung einer Verabredung, unter der Verbindlichkeit, den dritten Theil dieser Nutzungen zur Bestreitung der Lasten der Ehe herzuge-

geben, Art. 1530 ... 1539. So verschieden sind die Folgen der Ausdrücke: "Die Güter sollen nicht gemeinschaftlich werden", oder: "sie sollen getrennt seyn"! —

In Ansehung des Dotalverhältnisses zeichnet sich der Code in einem Punkte gar sehr vor dem röm. R. aus. Es wäre desfalls an dem Code ein großes Verdienst zu rühmen, wenn es eigentlich ein Verdienst könnte genannt werden, einen offenbar nichtswürdigen Rechtssatz aufgehoben zu haben. Der Frau und ihren Erben soll wegen des Heirathsgutes kein Vorzug vor den ältern Pfandgläubigern des Mannes zustehen, Art. 1572. 2135. Die gränzenlose Begünstigung des Heirathsgutes nach röm. R. läßt sich durchaus nicht vertheidigen. Sie stößt alle wohlerworbenen Rechte der Gläubiger des Mannes über den Haufen, ohne daß einmal ein wahres Sicherungsmittel dem Gläubiger an die Hand gegeben wird. Jemand leihet einem unverheiratheten Manne eine Summe unter Verpfändung des Vermögens. Hinterher heirathet der Schuldner. Bringt die Frau etwas zu: so hat sie deshalb einen Vorzug vor jenem ältern Pfandgläubiger. Allen vernünftigen Grundsätzen von

Recht — der Billigkeit nicht zu gedenken! — wird dadurch Hohn gesprochen. Will der Gläubiger sogar in dem Augenblicke, wo ihm die Verheirathung bekannt geworden, seine Forderung einklagen: so steht es doch dahin, ob er zu seiner Befriedigung gelangt. Die kürzeste Zwischenzeit bietet dem Manne, wenn er auf's Betrügen ausgeht, Gelegenheit genug zur Verkürzung seines ältern Gläubigers dar. Es ist wahrlich zu verwundern, daß man allenthalben nicht schon längst die Gerechtigkeit hat wirken und jenen Schandfleck vertilgen lassen. Fast jeder Konkurs, der unter der Herrschaft des röm. R. ausbricht, enthält eine Anklage gegen den Staat, daß er das unerhörteste Unrecht, aus übertriebener Begünstigung der Weiber, verübe, und den Betrügern eine überaus wünschenswerthe Gelegenheit verschaffe, sich von einer Schuldenlast zu befreien und mit Gemächlichkeit ihr Leben fortzuführen. Schon hat ein achtungswerther Rechtsgelehrter, Hrn. Rehberg's Recensent in den Heid. Jahrb., seine Stimme gegen diese Ungerechtigkeit erhoben, und es ist zu hoffen, daß man das Beispiel des franz. Rechtes allenthalben baldmöglichst befolgen werde. Denn was hat man eifriger zu betreiben, als die gröbste Ungerechtigkeit auszugleichen?

Wird nun der Frau das im röm. R. gegründete Vorzugsrecht genommen: so kann es nicht weiter für unschicklich und unerlaubt gehalten werden, daß sich die Frau wegen Wiedererstattung ihres eingebrachten Vermögens eine Sicherheit von dem Manne bestellen lasse. So legt denn auch der Art. 1550. den Ehefrauen das Recht bei, eine solche Sicherheitsbestellung von dem Manne zu verlangen. Nur kann sie nicht gefordert werden, wenn man sie sich im Heirathsvertrage nicht ausbedungen hat. — Der Art. 1543 aber, nach welchem während der Ehe die Dos weder vermehrt noch bestellt werden kann — hat nach den Grundsätzen des Code über das Pfandrecht der Ehefrauen nicht viel für sich; im röm. R. würde er an seiner Stelle seyn.

Die Verbindung des Dotalverhältnisses mit einer Gemeinschaft der Errungenschaft erklärt der Art. 1581. für zulässig. Dieses Verhältniß hat so manche vorzügliche Seiten, daß es zur Regel für alle Fälle, da die Eheleute nichts Andres verabredet haben, erhoben zu werden verdiente. Außer dem, was bereits oben über die Gemeinschaft der Errungenschaft gesagt worden, ist auch der Umstand in Betracht

zu ziehen, daß es sich aus billigen Gründen gar nicht rechtfertigen läßt, wenn der Mann blos für sich durch die Benutzung des Vermögens der Frau seinen Wohlstand begründen soll, und der Frau nur so viel gesichert wird, daß sie nach Auflösung der Ehe ihr Eingebrachtes ohne irgend einen Zuwachs zurücknehmen kann. Hat das Kapital ihres Vermögens wirklich einen größern Wohlstand hervorgebracht: so ist es nicht mehr als billig, daß auch die Frau einen Vortheil davon zieht. Mancher Handwerker hebt sich empor durch einige hundert Thaler, welche ihm die Frau zugebracht. Auf einem andern Wege — durch's Anleihen — hätte er sich vielleicht zu seiner Einrichtung nichts verschaffen können. Und dennoch sollte die Frau keinen Antheil an dem Ertrage ihres Kapitals haben? —

Diese Materie schließe ich mit dem Wunsche, daß man bei einer neuen Gesetzgebung aus dem römischen, teutschen und französischen Rechte über die Vermögensverhältnisse der Ehegatten ein überstimmendes Ganze bilden und dabei auf der einen Seite die gerechten Ansprüche der Gläubiger eben sowohl, als die Ehefrau in Hinsicht auf einen Antheil an dem

während der Ehe erworbenen Vermögen, bedenken möge. Die aufzustellende Regel muß indessen, um nicht die Einheit zu stören und eben dadurch manche Ungewißheit des Rechtes herbeizuführen, so beschaffen seyn, daß sie für alle Stände paßt.

§. 48.

Kaufvertrag.

Nächst den Eheverträgen wird vom Kaufe am weitläuftigsten im Code gehandelt; doch stößt man in dieser Lehre auf manche Unbestimmtheit, auf manches Räthsel, auf manchen Widerspruch.

Der Art. 1583. erfordert weder Ueberlieferung der Sache, noch Bezahlung derselben, damit der Käufer das Eigenthum gegen den Verkäufer erlange. "Gegen den Verkäufer;" wozu diese Bestimmung? Es ist so ziemlich einerlei, ob ich gegen eine gewisse Person ein persönliches Recht, eine bloße Forderung, oder ein dingliches Recht geltend zu machen habe, insofern ich nicht mit dritten Personen in Berührung komme. Erlangt man aber auch gegen dritte Personen ohne Uebergabe das Eigenthum einer gekauften Sache? Was die un-

unbeweglichen Sachen betrifft: so findet sich im Code keine entgegen stehende Bestimmung, wie wir bei dem Hypothekenwesen noch näher sehen werden; nur versteht es sich, daß daß Eigenthum eines gekauften Grundstücks mit den darauf haftenden Lasten übergeht. In Betreff der beweglichen Sachen giebt der bloße Besitz das Eigenthum, Art. 2279; mithin, wenn ich von A eine Uhr gekauft habe, ohne sie mir ausliefern zu lassen, und diese Uhr von A weiter dem B veräußert und zugleich übergeben worden: so kann ich gegen B keine Eigenthumsklage anstellen. Damit stehen aber mehrere Artikel im Widerspruch; zum Theil der Art. 1141, nach welchem B zum wenigsten von dem an mich früher geschehenen Verkaufe nichts gewußt haben darf; ferner der Art. 1599, der den Verkauf einer fremden Sache für nichtig erklärt; und das ist doch, dem Art. 1583 zufolge, ausgemacht, daß A mit dem Augenblick, da er mir die Uhr verkauft hatte, aufhörte Eigenthümer zu seyn.

Das Versprechen zu verkaufen wird dem Kaufe gleich geachtet — la promesse de vente vaut vente — sagt der Art. 1589. Man weis eigentlich nicht, was man

aus diesem Artikel machen soll. Er setzt hinzu: "wenn die Parteien über die Sache und den Preis einig geworden sind." Ist dieses der Fall: so ist es ja ein förmlicher Kaufvertrag, und der Artikel ganz überflüssig, da es der Uebergabe eben sowenig, als der Bezahlung oder einer Stundung in Betreff derselben, bedarf, mithin die bloße Verabredung über Sache und Preis schon hinreicht. —

In Ansehung der Dauer einer Wandelungs- und Entschädigungsklage wegen verborgener Fehler verweiset der Art. 1648. auf die Gewohnheiten des Ortes, wo der Kauf geschehen ist. Wem es bekannt geworden, welch ein weites und breites Streiten über das Daseyn einer Gewohnheit möglich ist, muß den Wunsch hegen, eine allgemeine Regel aufgestellt zu sehen. Dabei wäre denn ein Unterschied zu machen, ob ein Thier oder eine andre Sache mit einem verborgenen Fehler verkauft worden, und ob auf Zurücknahme der Sache oder blos auf Entschädigung geklagt wird. Die im röm. R. bestimmten Fristen sind auf jeden Fall, als dem Handel und Wandel nachtheilig, abzukürzen. Hierauf deutet auch Art. 1648. hin, durch die Worte: in einer

kur-

kurzen Frist; allein eben dadurch, daß er sich auf Ortsgewohnheiten beruft, und doch in einer kurzen Frist die Klage angestellt wissen will, giebt er zu vielen Streitigkeiten Anlaß, wenn nämlich die Ortsgebräuche eine geräumige Frist mit sich bringen.

Wird eine verkaufte bewegliche Sache innerhalb der bestimmten Frist nicht abgeholt: so wird der Vertrag von Rechtswegen und ohne Mahnung zum Besten des Verkäufers für aufgelöst angesehen, 1657. Ganz besonders in diesem Falle ist es gerecht, die Nichterfüllung des Vertrages als einen Grund, weshalb der andere Theil ebenfalls vom Vertrage abgehen kann, zu betrachten. In dem Falle des Art. 1657. kann der Verkäufer den Kauf als von Rechts wegen aufgelöst betrachten; er braucht also gar nicht auf Aufhebung zu klagen, wie sonst die allgemeine Regel des Art. 1184. erheischt. Dadurch wird der Verkäufer vor den Nachtheilen gesichert, die er zu leiden Gefahr läuft, wenn er mit schweren Kosten gegen einen zahlungsunfähigen Käufer auf Erfüllung oder Aufhebung des Vertrages klagen soll. Er verliert auch nicht die Zeit, um die Sache bei vorfallender Gelegenheit mit Vor-

theil oder wenigstens nicht mit großem Verlust anderweit zu verkaufen. — Uebrigens liefert der Art. 1657. ein Beispiel von einer fehlerhaften Fassung, indem er von denrées et effets mobiliers spricht. Unter effets mobiliers werden alle bewegliche Sachen verstanden, mithin auch Lebensmittel oder denrées, Art. 535. So giebt der Art. 1657. einen schielenden Sinn, weil man sich auf den ersten Blick nicht gern überzeugt, daß ein Pleonasmus vorhanden sei. Und so ist es zu erklären, daß man unter effets mobiliers nur gewisse bewegliche Sachen hat verstehen wollen.

Die Klage wegen Verletzung in Ansehung des Kaufpreises ist durch den Code sehr eingeschränkt worden. Sie findet nur zum Besten des Verkäufers einer unbeweglichen Sache Statt; sie verjährt innerhalb zweier Jahre, vom Tage des abgeschlossenen Vertrages an; und sie kann überall nur eintreten, wenn die Verletzung mehr als sieben Zwölftheile beträgt, Art. 1674... 1685. Es ist bekannt, daß im röm. R. die Klagen wegen Verletzung über die Hälfte auch blos in Ansehung des Verkäufers eines Grundstücks

ans=

ausdrückliche Stellen für sich haben *), daß hingegen nach der Praxis, welche sich auf das Ansehen einer Menge von Rechtsgelehrten stützt, die Klage wegen Verletzung nicht blos zum Besten des Käufers, sondern auch auf alle mehrseitigen Verträge ausgedehnt wird. — Zur Zeit der Revolution wurde die Klage wegen Verletzung gänzlich abgeschafft. Es entstand nun im Staatsrathe ein heftiger, mehrere Tage hindurch geführter Streit, ob sie wieder einzuführen sei. Daraus ging am Ende die Gesetzgebung des Code hervor. Die Beschränkung der Klage auf den Verkäufer scheint nach meiner Ansicht mehr für sich zu haben, als die Ausdehnung zum Besten des Käufers. Nur der Verkäufer kann eigentlich in die Verlegenheit kommen, eine Sache um einen Spottpreis los=

*) C. 2. et 8. C. 4, 44, de rescindenda venditione. Beide Stellen sind, der Inskription zufolge, von Diokletian und Maximian. Die const. 2, die Hauptstelle, lautet: "Rem majoris pretii si tu vel pater tuus minoris distraxerit, humanum est, ut vel pretium te restituente emptoribus, fundum venundatum recipias, auctoritate judicis intercedente: vel si emptor elegerit, quod deest justo pretio, recipias. Minus autem pretium esse videtur, si nec dimidia pars veri pretii soluta sit."

loszuschlagen. Den Käufer treibt nicht die Noth, eine Sache um einen übertriebenen Preis zu kaufen, Kleinigkeiten etwa abgerechnet, die er vielleicht ohne Zeitverlust sich anschaffen muß, um die es sich aber der Mühe nicht lohnt, eine Verletzungsklage zu gestatten. Ferner ist die Beschränkung auf Grundstücke zu loben. Die Sicherheit im Handel, dessen Gegenstand gewöhnlich bewegliche Sachen sind, erfordert es. Auch bringt eine Uebertheurung einzelner beweglicher Sachen noch keinen so großen Verlust mit sich, daß es rathsam wäre, desfalls eine Klage zu gestatten und die Sicherheit des Verkehrs zu stören. Dazu kommt, daß viele von den beweglichen Sachen nur zu einem durch die Polizei bestimmten Preise dürfen verkauft werden, und daß man auf jeden Fall vor Betrügereien durch andre Rechtsmittel gesichert ist. — Um die Gewißheit des Eigenthums möglichst aufrecht zu erhalten, hat der Code die Klage nur innerhalb zweier Jahre für zulässig erklärt. Diese Beschränkung ist ebenfalls in der Hinsicht gewissermaaßen nothwendig, damit es möglich bleibe, ohne die größten Schwierigkeiten denjenigen Werth noch auszumitteln, welchen die Sache zur Zeit des Verkaufs hatte. — Ferner unterscheidet sich der Code insofern

von

von dem gemeinen Rechte, als er eine Verletzung über $\frac{7}{12}$ des wahren Werthes erfordert, da doch nach röm. R. eine Verletzung über die Hälfte hinreicht, um eine Klage auf Aufhebung oder Ergänzung anstellen zu können. Also wenn ein Grundstück 1200 Rthlr. werth war: so kann ich, dem Code zufolge, nur dann klagen, wenn ich blos 499 Rthlr. erhielt; die Klage ist unzulässig, wenn ich gerade für 500 Rthlr. das Grundstück verkaufte. Der Grund, weshalb man von dem röm. R. abwich, ist der, weil die geringste Verschiedenheit, vielleicht nur ein Franke, hinreiche, um den Ausschlag zu geben! Das ist zwar richtig; aber giebt nicht immer ein Franke, ein Gulde, ein Thaler den Ausschlag, man mag die Summe bestimmen, wie man will? — Endlich bestimmt der Code, daß der Käufer, wenn er die Sache behalten und den Verkäufer entschädigen will, den zehnten Theil des wahren Werthes von der Entschädigungssumme abzuziehen befugt sei. Z. B. wenn ein Grundstück, dessen wahrer Werth 1200 Rthlr. beträgt, für 450 Rthlr. verkauft worden: so betrüge die Ergänzungssumme 750 Rthlr. Wenn der Käufer vorzieht, den wahren Werth lieber zu ergänzen, als das Grundstück zurückzugeben: so kann er von jenen 1200 Rthlr. den

zehn-

zehnten Theil, mithin 120 ℛ︎ zurückbehalten und von der an dem wahren Werthe fehlenden Summe von 750 ℛ︎ abziehen; mithin wird er nur 630 ℛ︎ zur Ergänzung oder Entschädigung herauszugeben haben. Durch eine solche Verfügung wird ein richtigeres Verhältniß hervorgebracht und der Käufer nicht von jeden billigen Gewinn ausgeschlossen; denn zu läugnen ist es nicht, daß es nothwendig auffallen muß, daß jemand nach röm. R. eine Sache 1200 ℛ︎ an Werth für 600 ℛ︎ hätte kaufen können, ohne zur Herausgabe auch nur eines Pfenniges verpflichtet zu seyn; daß ihm aber, wenn er 599 ℛ︎ gab, blos die Wahl bleibt, die Sache zurückzugeben, oder 601 ℛ︎ nachzuzahlen.

§. 49.

Miet- und Pachtvertrag.

Bei dem Mietvertrage hat der Code die beweglichen Sachen fast ganz übergangen. Zwar wird die Einleitung in die Bestimmungen über vermietete Sachen mit der Bemerkung gemacht: daß alle Arten von Sachen, bewegliche und unbewegliche, könnten vermietet werden, Art. 1713; allein blos in den Art. 1757 und 1758. wird von beweglichen Sachen, und

zwar

zwar blos von Möbeln in Beziehung auf die Dauer der Miete, gesprochen. Die Rubriken sprechen auch nur von den allgemeinen und besondern Regeln über vermietete Gebäude und Feldgrundstücke. Ein teutscher Ausleger des Code hat diese Blöße dadurch zu bemänteln gesucht, daß er sagt: "Alle Sachen können der Gegenstand eines Miet = und Pachtvertrages seyn; gewöhnlich aber werden nur unbewegliche Sachen vermietet"!

Der Art. 1724 zeichnet sich durch die willkürliche Bestimmung aus, daß der Mietsmann wegen des Schadens, den er durch die Entbehrung des Gebrauchs der gemieteten Sache während einer nothwendigen Ausbesserung leidet, nur dann Ersatz fordern kann, wenn mehr als vierzig Tage zur Ausbesserung erforderlich gewesen. Warum kann er, wenn die Zeit der Ausbesserung gerade nur 40 Tage gedauert, keinen Ersatz fordern? Der Code verpflichtet den Mietsmann oder Pächter, die Ausbesserung zu leiden, blos in dem Falle, wenn sie nothwendig war; allein was kann in Betreff der Entschädigung die Unterscheidung zwischen einer nothwendigen und nicht nothwendigen Ausbesserung für sich haben? In

dem

dem einen Falle leidet der Mietsmann so gut, wie in dem andern, und es ist ungerecht, daß er für die Zeit, da er die Sache nicht gebrauchen kann, Miete bezahlen soll, oder daß er, wenn sein Benutzungsrecht während der Zeit der Ausbesserung wenigstens eingeschränkt ist, keine Herabsetzung des Miet- oder Pachtzinses begehren darf. Wer nun eine Mühle gepachtet hat und wegen eines nothwendigen Baues in 40 Tagen nichts verdienen kann, muß doch das volle Pachtgeld bezahlen, wenn er nicht die Vorsicht gebraucht, sich im Pachtvertrage eine Entschädigung für den Fall auszubedingen. Aber nur 40 Tage darf die Zeit der Ausbesserung dauern. Der Verpächter wird also nach Bequemlichkeit arbeiten lassen, jedoch es so einzurichten wissen, daß der Bau nicht einen Tag länger dauert; denn hat der Bau 41 Tage gewährt: so muß nicht etwa wegen eines Tages, sondern wegen ein und vierzig Tagen Entschädigung gewährt werden. Er wird also, wenn's Noth thut, die Arbeiter verdoppeln.

Kauf bricht nicht Miete, ist die Regel des franz. Rechts. Hat indessen der Mieter keinen Vertrag mit einem sichern Datum aufzuweisen, oder hat er sich seines Rechtes be-

geben: so muß er dem neuen Eigenthümer weichen, Art. 1743. Wo in einem Staate nicht die Rücksicht eintrit, den Umlauf des Eigenthums möglichst zu befördern, wo man daher die Verhältnisse unter den Parteien nur nach ihrer allgemeinen vernünftigen Natur beurtheilt, da ist der Satz: Kauf bricht nicht Miete — an seiner Stelle. Wer sein mit dem Eigenthume verbundenes Nutzungsrecht veräußert, z. B. die Sache vermietet oder verpachtet hat, kann durch einen spätern Vertrag mit einem Dritten das Recht des Mietsmannes nicht aufheben; denn ist es nicht widersinnig, Verträge für heilig zu erklären und dennoch zu gestatten, daß der eine Theil — der vermietende Eigenthümer — nach seiner Willkür den Mietvertrag dadurch zerstören dürfe, daß er die Sache einem Dritten zum Eigenthume überträgt? Mit der Entschädigungsklage gegen den Vermieter ist dem Mietsmanne oft wenig gedient, da er so manche Bequemlichkeit, die ihm durch die Unterbrechung des Mietvertrages entzogen wird, in Anschlag zu bringen gar nicht zugelassen wird. — Ich glaube, man hätte selbst im röm. R. die Regel: Kauf bricht nicht Miete — annehmen können, ohne dem Unterschiede zwischen dinglichen und persönlichen Rech-

ten

ten Eintrag zu thun, wenn man nämlich das Recht des Mieters oder Pächters dem des eigentlichen Nießbrauchers gleich gestellt hätte.

§. 50.

Von den Sicherungsmitteln der Forderungen — Vorzugs- und Pfandrechten.

Mit Uebergehung der Verträge, die für eine neue Gesetzgebung weniger erheblich sind, da man sie zum größten Theil nach dem Muster des römischen Rechts gebildet *), wenden wir uns zu dem Hypothekenwesen. Eine umfassende Abhandlung hierüber zu liefern, um die Mängel des römischen und französischen Rechts vollständig zu erweisen und eine neue Theorie aufzustellen, kann gegenwärtig nicht meine Absicht seyn. Ich werde mich bemühen, nächstens einen ausführlichen Beitrag zu einer neuen Gesetzgebung über das Hypothekenwesen vorzulegen.

Den Gläubigern haftet der Schuldner mit seinem sämtlichen Vermögen, dem gegenwärtigen und zukünftigen. Reicht dieses nicht zu, um

*) Man vergl. jedoch über das Darlehn die trefflichen Bemerkungen des Hrn. G. K. R. Rehberg S. 244. u. ff.

um sie alle zu befriedigen: so müssen die Gläubiger nach dem Verhältniß ihrer Forderungen den Schaden leiden — sie werden verhältnißmäßig befriedigt. Indessen giebt es gewisse gesetzlich bestimmte Gründe, vermöge welcher der eine Gläubiger vorzugsweise vor einem andern befriedigt wird, nämlich Privilegien und Hypotheken, — Vorzugsrechte im engern Sinn und Pfandrechte, Art. 2093. 2094.

Zuerst von den Vorzugsrechten im engern Sinn — privileges. Ein Vorzugsrecht soll nur kraft gesetzlicher Verfügung Statt finden. Zwar entsteht durch den Schuldner die Ursache, weshalb der Vorzug zugestanden wird; allein ganz unabhängig von seiner Willkür entsteht der Vorzug, wenn einmal der Grund Statt gefunden; also kann er das Vorzugsrecht weder ertheilen noch verbieten. Die Begünstigung gewisser Forderungen erstreckt sich nun so weit, daß sie vor allen andern selbst hypothekarischen Forderungen entweder aus dem ganzen Vermögen, oder blos aus gewissen Stücken des Vermögens bezahlt werden.

Ein Vorzugsrecht am ganzen Vermögen findet Statt zum Besten der Gerichtsge-

gebühren, Leichenkosten, Kosten der lezten Krankheit, des Liedlohns für's verflossene und laufende Jahr, und der Lieferungen an Lebensbedürfnissen während der lezten sechs Monate, wenn die Lieferungen von einem Verkäufer im Kleinen, und während des lezten Jahrs, wenn sie von einem Kostgeber oder Großhändler geschehen, Art. 2101. 2104.

Ein Verzeichniß der Vorzugsrechte an einzelnen beweglichen oder unbeweglichen Sachen liefern die Art. 2102 u. 2103.

Ueber die Ordnung, in welcher die Vorzugsrechte zur Zahlung kommen, enthält der Code sehr dürftige Bestimmungen. So viel ist einmal ausgemacht, daß die im Art. 2101. genannten allgemeinen Vorzugsrechte mit Hintenansetzung aller übrigen Forderungen aus dem ganzen Vermögen abgetragen werden. Auch ist die Ordnung unter jenen allgemeinen Vorzugsrechten selbst bestimmt. Gegen diese Ordnung läßt sich erinnern, daß die Gerichtskosten billigerweise den lezten Platz im Art. 2101 hätten einnehmen sollen. Wo die Gerichtspersonen nur einigermaaßen vom Staate besoldet werden, da sollten sie sich schämen, wegen

wegen ihrer Bemühungen vorzugsweise vor den Personen Befriedignng anzunehmen, welche die Kosten der Beerdigung oder der lezten Krankheit hergegeben, oder die nothwendigsten Lebensbedürfnisse in der leztern Zeit geliefert haben. Wer auf die Weise geliehen, hat ein Werk der Barmherzigkeit vollbracht. Es ist billig, daß er seine Auslagen wieder erhält, bevor die Gerichtspersonen für ihre Bemühung einen Abzug machen. Und welcher ehrliebende Richter würde nicht erröthen, zum Nachtheil eines armen Dienstboten etwas abzuziehen? — Was so eben von den Sporteln der Gerichtspersonen gesagt worden, muß um so mehr in Ansehung der Gebühren eintreten, die für den Staat bezogen werden. Wer so arm ist, daß nur die Forderungen wegen des Begräbnisses, der lezten Krankheit, des Liedlohns und der nothwendigsten Lebensbedürfnisse zur Zahlung kommen können, darf vom Staate nicht weiter gebrandschatzt werden. Richtiger zu reden, der Staat würde nicht von dem Schuldner eine Abgabe fordern, sondern vielmehr eine Abgabe auf solche Forderungen legen, die aus Mitleiden entstanden oder doch sämtlich auf der Nothwendigkeit beruhen. Also kein Abzug an Stempelgebühren und dergleichen, so lange wenigstens jene Forderungen nicht getilgt sind.

Es ist ferner bestimmt, daß die allgemeinen Vorzugsrechte des Art. 2101, wovon eben geredet worden, zuvörderst aus dem beweglichen Vermögen zu tilgen sind, und daß sie allererst in dessen Ermangelung aus den Grundstücken sollen abbezahlt werden, Art. 2105. Wem daher ein besonderes Vorzugsrecht an einer einzelnen beweglichen Sache zusteht — Art. 2102 — kann dieses Recht eher verlieren, als diejenigen Gläubiger, die ein besonderes Vorzugsrecht an einem Grundstücke — 2103 — haben! Ja, er wird sogar eben dadurch den bloßen chirographarischen Gläubigern gleich gestellt, die an Grundstücken gleiches Recht ausüben! Also z. B. der Verpächter, welchem an den Früchten, Ackergeräthen u. s. w. ein besonderes Vorzugsrecht wegen des Pachtgeldes zusteht, muß diese Dinge den allgemein bevorzugten Gläubigern, wenn sie gleich aus den Grundstücken könnten befriedigt werden, herausgeben, und hat alsdann an den Grundstücken des schuldigen Pächters kein besseres Recht, wie jeder chirographische Gläubiger. Das widerspricht allen vernünftigen Grundsätzen.

Wenn an einer und derselben Sache mehrere Vorzugsrechte vorkommen, welche Ordnung ist dann zu befolgen? Die Regel des Art. 2096: daß man auf die Natur einer jeden Forderung zu sehen habe — überläßt den Streitigkeiten ein weites Feld. Nur in einigen Fällen ist der Zweifel gehoben, Art. 2102. Nr. 1 und 4; im Ganzen aber nicht. Soll nun im Zweifel derjenigen vorgehen, dessen Vorzugsrecht wegen Verbesserung der Sache, zum wenigsten wegen eines nothwendigen Aufwandes auf dieselbe, Statt findet? Oder ist der Besitzer vorzuziehen? Oder giebt das Alter den Ausschlag? Man sieht, die allernothwendigsten Entscheidungen sind die französischen Gesetzgeber schuldig geblieben.

§. 51.

Von den Pfandrechten insbesondere.

Alle Gläubiger haben verhältnißmäßig gleiche Rechte an dem Vermögen ihres Schuldners. Dieser Satz kann durch die Willkür des Schuldners nur in Ansehung der Grundstücke beschränkt werden; unabhängig von seiner Willkür finden, wie wir gesehen haben, auch in Betreff beweglicher Sachen zum Besten gewisser Forderungen Ausnahmen Statt. Daß bewegliche Sachen — den Fall ei-

eines Faustpfandes abgerechnet — nicht können verpfändet oder zur Hypothek gesetzt werden, ist ein schon früher in Frankreich eingeführter Grundsatz und aus bekannten Gründen sehr zur empfehlen.

Ein Pfandrecht — eine Hypothek — entsteht, wie nach röm. R., entweder unmittelbar durch das Gesetz, oder durch ein Urtheil, oder endlich durch einen Vertrag. Im Uebrigen aber zeigt sich auf den ersten Blick eine große Verschiedenheit zwischen dem römischen und französischen Rechte. Zur Kritik dieser Lehre finden sich in den öffentlichen, bei der Abfassung des Code Statt gefundenen Verhandlungen, sehr anziehende Beiträge. Zwei Hauptgrundsätze sollten durchgeführt werden, Publicität und Specialität; beide um den Kredit des Schuldners auf der einen Seite möglichst zu heben, und auf der andern Seite die Gläubiger vor Betrügereien möglichst zu sichern. Indeß ist keiner von beiden Grundsätzen folgerichtig durchgeführt.

Die Publicität besteht darin, daß alle Pfandrechte in öffentliche Bücher unter Aufsicht eines eigenen Beamten sollen eingetragen wer-

werden — inscription. Ein Pfandgläubiger kann, wenn er mit andern Gläubigern des Schuldners zusammentrifft, sein Pfandrecht nur insofern geltend machen, als er diese Eintragung hat besorgen lassen, sollte er auch auf andre Weise noch so gewiß das Daseyn seines Pfandrechtes ausser Zweifel setzen. Also kein wirksames Pfandrecht ohne Eintragung in die dazu bestimmteu öffentlichen Bücher. Von dieser Regel sind zwei Ausnahmen gemacht, zum Besten der Minderjährigen und Blödsinnigen oder Wahnsinnigen wegen ihres gesetzlichen Pfandrechts an dem Grundvermögen des Vormundes, und zum Besten der Ehefrauen wegen ihres in Betreff des Eingebrachten Statt findenden gesetzlichen Pfandrechts an den Grundstücken des Mannes. – Jene Ausnahme war wahrlich nicht nothwendig. Man konnte den Friedensrichter oder Gegenvormund verpflichten, die Eintragung zu besorgen, und um der Vorschrift Nachdruck zu geben, konnte man die Bestimmung treffen, daß der Vormund nicht eher, bis die Eintragung geschehen, in die Geschäftsführung eintreten sollte. Es wäre eine solche Bestimmung um so mehr rathsam gewesen, da auch der vorsichtigste Gläubiger nicht so leicht auszumit-

 teln

teln vermag, ob der Schuldner eine Vormundschaft führt und in wie weit er desfalls nach einem ungefähren Anschlage verpflichtet sei. Diese Ungewißheit schadet dem Kredite des Schuldners außerordentlich, da ein vorsichtiger Gläubiger Anstand nehmen wird, den Versicherungen des Schuldners, als Vormund gar nicht oder doch nur so und so weit zu haften, Glauben beizumessen. Selbst durch Bescheinigungen öffentlicher Behörden läßt sich diese Ungewißheit nicht immer heben. — Die Ausnahme zum Besten der Ehefrau hat zwar weniger gegen sich; allein auch diese Ausnahme hätte man weglassen können. So wäre z. B. die Bestimmung zweckmäßig gewesen, die Trauung nicht eher zu vollziehen, bis die Eintragung wegen des einzubringenden Vermögens geschehen wäre; oder allenfalls die Trauung zuzulassen, aber zugleich der Ehefrau aufzugeben, daß sie binnen einer kurzen Frist die Eintragung bei Verlust ihres Pfandrechts erwirke. Diese leztere Art von Verfügung hätte man auch in Ansehung des späterhin von der Frau eingebrachten Vermögens treffen können. Auch dem Manne wäre die Verpflichtung aufzulegen gewesen, für die Eintragung des gesetzlichen Pfandrechtes der Frau zu sorgen, unter Androhung jedoch einer

Stra=

Strafe, allenfalls unter der Bestimmung, geradezu als Betrüger angesehen zu werden, wenn er, bevor jene Eintragung besorgt worden, ein vertragsmäßiges Pfandrecht bestellen sollte. Eine Bestimmung der leztern Art enthält freilich der Art. 2136 des Code; allein sie kann nicht anders als grausam betrachtet werden, da man dafür nicht gesorgt hat, daß der Mann von dem Gesetze Kenntniß erhält. Und in der Natur der Sache liegt es doch wahrlich nicht, daß der Mann ein Verbrechen begeht, indem er ein vertragsmässiges Pfandrecht eintragen läßt, ohne zugleich aus freien Stücken die Erklärung abzugeben, daß auf seinen Grundstükken das vom Gesetz ertheilte Pfandrecht der Ehefrau hafte. Daher werden denn auch die allerwenigsten gesetzlichen Pfandrechte eingetragen werden. —

Vermöge des Grundsatzes der s. g. Specialität soll das Pfandrecht eines Theils auf bestimmte, ihrer Lage und Beschaffenheit nach genau bezeichnete Grundstücke, eingetragen werden, mithin die Verpfändung des künftigen Vermögens eben so wenig, als ein allgemeines Pfandrecht an dem gegenwärtigen zulässig seyn;

andern

andern Theils soll man die Summe oder den Werth, weshalb die Eintragung nachgesucht wird, genau angeben, folglich nicht wegen einer unbestimmten oder nicht auf eine gewisse Summe angeschlagenen Forderung ein Pfandrecht dürfen eintragen lassen. Allein auch diese Grundsätze sind durch mancherlei Ausnahmen zerstört worden. Es ist dabei die Specialität nach der so eben angegebenen zweifachen Bedeutung zu unterscheiden.

Von dem Grundsatze der Specialität in dem Sinne, daß die Pfandrechte nur auf bestimmte Grundstücke sollen eingetragen werden, ist man einmal in Ansehung der gesetzlichen und gerichtlichen Pfandrechte durchgängig abgewichen, Art. 2122, 2123, 2148 a. E., wiewohl man zugegeben hat, daß unter gewissen Bestimmungen auch die gesetzlichen Pfandrechte nur auf gewisse Grundstücke können eingetragen werden, Art. 2140 u. ff. Eben so wohl, wie man gestattet hat, den Minderjährigen und Ehefrauen bestimmte Grundstücke zum Pfande zu setzen, hätte man dieses auch befehlen können. Ist es vernünftig, dieses zuzugeben, da es hier die Wohlfahrt

von

von Personen gilt, die der Staat in seinen besondern Schutz nimmt, und deren Schicksal nicht einer Privatübereinkunft überlassen bleiben soll: so kann auch nichts im Wege stehen, die Eintragung auf bestimmte Grundstücke zu befehlen. Der Code hat demnach sehr folgewidrig einen Grundsatz verlassen, da er ihn aufrecht zu erhalten vermogte. Es fragt sich indeß, ob es wirklich überall rathsam, und, ohne die Sicherheit der Minderjährigen und Ehefrauen zu verletzen, ausführbar ist, daß blos auf bestimmte Grundstücke die Eintragung geschehe? — Ferner ist eine Ausnahme von dem Verbote, das künftige Grundvermögen zu verpfänden, zum Besten eines vertragsmäßigen Pfandrechts in dem Falle gemacht, wenn die gegenwärtigen Grundstücke zur völligen Sicherheit der Pfandschuld nicht hinreichen, Art. 2130. Damit ist der Grundsatz der Specialität größtentheils über den Haufen gestoßen. Man sieht nunmehr, da eine solche Ausnahme Statt findet, gar nicht den großen Nutzen ab, den das französische System der Specialität haben soll. Gewähren die gegenwärtigen Grundstücke des Schuldners, vermöge eines im Ganzen gemach-

ten

ten Ueberschlages, volle Sicherheit für ein zu bestellendes Pfandrecht: so wird der Schuldner noch immer ein Darlehn bekommen, wenn gleich bereits alle Grundstücke mit früheren Pfandrechten belastet sind. Es kommt ja eigentlich nur darauf an, ob der Werth der Grundstücke, nach Abzug der früherhin bestellten Pfandrechte, noch so weit überschießt, daß der neue Gläubiger hinreichend gesichert ist. Wenn dieses nachzuweisen steht: so wird der Schuldner bei Leuten, die ihre Vorsicht nicht übertreiben, noch immer Kredit finden. — Gewährt aber das gegenwärtige Grundvermögen des Schuldners keine hinlängliche Sicherheit: so darf er auch sein künftiges zum Pfande setzen. Welches sind nun die großen Vorzüge des franz. Systems vor dem des gemeinen Rechts?

Die Specialität in der Bedeutung, daß man nur wegen einer bestimmten Summe um Eintragung des Pfandrechts nachsuchen dürfe — ist den gesetzlichen Pfandrechten in Betreff solcher Forderungen erlassen, welche noch von einer Bedingung oder einem ungewissen Ausgange abhängen, oder an sich zur Zeit

noch

noch unbestimmt sind, Art. 2153. Hingegen sollen dergleichen Forderungen, wenn ihrenthalben vertragsmäßig ein Pfandrecht bestellt und dessen Eintragung begehrt wird, auf eine gewisse Summe angeschlagen werden, Art. 2132, 2148 Nro. 4. Diese leztere Bestimmung ist dem Kredite des Schuldners, welcher neue Pfandrechte bestellen will, sehr zuträglich; denn nichts kann vorsichtige Leute so sehr abhalten, ein Darlehn herzugeben oder sonst sich in Geschäfte auf Borg einzulassen, als wenn sie nicht mit Gewißheit erfahren können, in wiefern der Schuldner bereits verpflichtet sei. Man sieht nun aber gar nicht ab, warum das franz. R. eine solche Bestimmung nicht eben sowohl in Ansehung der gesetzlichen Pfandrechte enthält, wenn deren Eintragung geschehen soll. Eben so gut wie eine ungefähre Schätzung ungewisser oder unbestimmter Forderungen bei einem vertragsmäßigen Pfandrechte möglich ist, eben so wohl muß sie auch bei den gesetzlichen Pfandrechten möglich seyn. Es bleibt freilich ein ungefährer Anschlag; allein der Gläubiger kann nicht gezwngen werden, sich mit einem zu niedrigen Anschlage zu begnügen. Immer ist es doch zuträglicher für

den

den Kredit des Schuldners, daß man weis, für so und so viel ist sein Vermögen verpfändet, als wenn die Pfandrechte unbestimmt ihrer Größe nach sind.

So sind denn die Grundsätze, von welchen man in Ansehung des Pfandwesens ausgehen wollte, allenthalben verwirrt und ohne Folgerichtigkeit durchgeführt. Nur die Einrichtung der Hypothekenbücher zeichnet das französische Recht im Ganzen vor den Hypothekenanstalten vieler teutschen Länder vortheilhaft aus, so Manches auch gegen die französische Ordnung zu erinnern ist. So ist es z. B. eine unverzeihliche Nachlässigkeit, daß der Code keine bestimmte Vorschrift darüber enthält, ob das auf ein Grundstück bestellte Pfandrecht rechtsbeständig sei, wenn das Grundstück von dem Pfandschuldner vor Bestellung des Pfandes war veräußert worden, aber noch auf seinen Namen stand, mithin der neue Eigenthümer seinen Erwerbungstitel noch nicht hatte eintragen und zur öffentlichen Kenntniß bringen lassen? Eine bestimmte Vorschrift hierüber findet sich nicht; die Frage ist jedoch durch die französische — Proceßordnung entschieden! C. de proc.

civ. art. 834. 835.*) Aber wie ist sie entschieden! Da nach dem franz. Systeme in der Regel Alles auf der Oeffentlichkeit beruhen soll: so wäre es vernünftig und folgerichtig gewesen, alle Pfandrechte zum Besten der Gläubiger für gültig zu erkären, die von demjenigen, auf dessen Namen das verpfändete Grundstück in den öffentlichen Bücheru steht, bestellt worden. Aber so ist es nicht. Wer jemanden auf ein Grundstück leihet, welches den Bescheinigungen zufolge auf den Namen des Schuldners steht, wird betrogen, wenn der Schuldner schon früherhin das Grundstück veräußert hatte. Nur in Ansehung verschenkter Güter ist eine Ausnahme; die gehen zum Nachtheil dritter Personen nicht eher in das Eigenthum des Beschenkten über, als bis die Schenkungsurkunde in die dazu bestimmten öffentlichen Bücher eingetragen worden, Art 939, 941. Diese Bestimmung hätte zur Sicherung vor Betrügereien allgemein werden sollen. – Auch in diesem Punkte bleibt uns eine Verbesserung zu wünschen übrig, wozu in der

*) In der westfälischen Proceßordnung finden sich diese höchstwichtigen und nothwendigen Bestimmungen nicht!

der jüngsten Zeit die östr. Gesetzgebung bereits ein Vorbild geliefert hat.

§. 52.

Verjährung. Ersitzung. Besitz.

Verjährung der Klagen und Ersitzung des Eigenthums werden in einer traulichen Gemeinschaft vorgetragen. Nebenher wird der Besitz eingeschoben, weil doch auch bei der Ersitzung vom Besitze die Rede ist. Das Alles ist so ganz unter aller Kritik schlecht behandelt, daß man vernünftigerweise darum kein Wort verliert. Im gemeinen Rechte ist ebenfalls die Verwirrung gränzenlos. Auf Besitz, Ersitzung und Verjährung scheint eine Erbsünde zu ruhen. Den gelehrten Bearbeitern des Rechts sind diese Lehren besonders anziehend gewesen, weil sie ihnen einen unerschöpflichen Stoff zur Befriedigung ihrer Eitelkeit darboten. Anmaaßend und stolz konnten sie auf diejenigen herabsehen, denen es nicht möglich geworden, ihre gelehrten Krämereien zu verdauen, oder es ihnen in dieser Hinsicht gleich zu thun. Und wie gelehrte Werke dieses Fach aufzuweisen hat, läßt sich schon aus der Thatsache abnehmen, daß in einem Buche über Be-

sitz, so wie in einem andern über Verjährung, nur wenige Seiten zu finden sind, die mehr als zwei Reihen Text enthalten. So wenig Raum ließen die tief gelehrten Bemerkungen übrig. Die Teutschen sind wahrlich nicht mit Unrecht ein geduldiges arbeitsames Volk genannt. Sonst hätte mancher Rechtsgelehrte sich von der Gesetzgebung nicht so äffen lassen, an gänzlich verunglückten Rechtsinstituten Fleiß und Scharfsinn zu üben, um mit aller Mühe Theorien aufzustellen, die eben deshalb in der Anwendung nicht haltbar sind, weil das positive Recht von den natürlichen Verhältnissen sich entfernt und in leere Spitzfindigkeiten verfangen hat. Daher der ewige Streit über Besitz, Ersitzung und Verjährung. Warum hat man nicht gegen diesen Unfug, statt ihn zu unterhalten, ein kräftiges Wort erhoben und die Regierungen nachdrücklich um Abhelfung gebeten? Jezt dürfen wir mit dem größten Rechte erwarten, daß dem furchtbaren Wirrwar ein Ende gemacht werde. Dem Gesetzgeber stellen sich in Betreff des Besitzes, der Ersitzung und Verjährung, am allerwenigsten Hindernisse in den Weg, da hier nicht so, wie in andern Fächern, auf besondere Verhältnisse der Unterthanen Rücksicht zu nehmen

men ist, vielmehr fast Alles von allgemein vernünftigen Grundsätzen kann abhängig gemacht werden. So wird man den ganzen Wust dieses Theils unseres bisherigen Rechtes hoffentlich bald der Verjährung übergeben und somit die alte Erbsünde vertilgen.

Druckfehler, die den Sinn nicht entstellen, werden die Leser zu übersehen geneigen, z. B. S. 190 Anektode st. Anekdote, S. 276 Unter den Gründen st. Unter die u. s. w. — S. 219. Z. 7. v. o. fehlt vor "zusammentreffen" das Wörtchen nicht.

Bayerische StaatsBibliothek

Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Brinkmann, Rudolf

Ueber den Werth des bürgerlichen Gesetzbuches der Franzosen

Göttingen 1814

J.gall. 9 s

urn:nbn:de:bvb:12-bsb10548451-5